

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DU PROTÊT

FAUTE DE PAIEMENT

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS
*sera présenté et soutenu le mardi 24 novembre 1896,
à 2 heures 1/2.*

PAR

Charles PATRIAU

Président : MM. THALLER, *professeur*
Suffragants { LYON-CAEN, *professeur*
MASSIGLI, *professeur*

PARIS

A. PEDONE, ÉDITEUR

LIBRAIRE DE LA COUR D'APPEL ET DE L'ORDRE DES AVOCATS

13, rue Soufflot, 13

1896

THESE

POUR

LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DU PROTÊT

FAUTE DE PAIEMENT

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS
sera présenté et soutenu le mardi 24 novembre 1896,
à 2 heures 1/2.

PAR

Charles PATRIAU



Président : MM. THALLER, *professeur*
Suffragants { LYON-CAEN, *professeur*
MASSIGLI, *professeur*

PARIS

A. PEDONE, ÉDITEUR

LIBRAIRE DE LA COUR D'APPEL ET DE L'ORDRE DES AVOCATS .

13, rue Soufflot, 13

1896

A LA MÉMOIRE DE MA MÈRE

A MON PÈRE

DU PROTÊT FAUTE DE PAIEMENT

GÉNÉRALITÉS

Un contrat a été passé entraînant pour le débiteur l'obligation de payer une certaine somme d'argent : en général, un délai est fixé entre les parties, délai pendant lequel le créancier s'interdit de demander son paiement. L'échéance une fois arrivée, le créancier n'a plus à s'abstenir ; mais le débiteur n'est tenu de payer que lorsque la dette est réclamée, c'est-à-dire si le créancier fait les démarches nécessaires pour mettre en évidence son intention d'obtenir immédiatement ce qui lui est dû. Le débiteur n'a donc point, d'après les règles générales posées par le droit civil, à aller au devant de la volonté du créancier et son inaction ne peut lui être reprochée. La règle : le paiement est quérable et non portable est l'application de ce principe. Tel est le droit commun.

Le droit commun veut aussi que personne ne puisse

faire grief au créancier d'avoir suspendu l'exercice de ses droits. Ou bien, en effet, il n'avait pas un besoin immédiat des fonds qu'au jour de l'échéance le débiteur devait tenir à sa disposition ; ou bien, mû par un sentiment de bienveillance à son égard, il a préféré lui donner toute latitude pour réaliser à sa guise la somme due.

Cette manière de faire du créancier ne lui est pas, en principe, nuisible ; pourvu qu'il agisse assez à temps pour qu'une prescription libératoire ne lui soit pas opposable, il ne subira aucune déchéance ; sa créance se maintiendra telle qu'elle existait au jour où il eût dû être remboursé. Le répit accordé par le créancier est certainement utile au débiteur, et le droit civil voit d'un œil favorable toutes les solutions susceptibles d'avoir pour le débiteur des conséquences avantageuses.

Des considérations qui précèdent il résulte que si le créancier, à une époque postérieure à l'échéance, veut obtenir son paiement, il pourra, si le contrat ou la loi sont muets sur ce point, mettre en relief sa volonté par un acte qui l'affirme d'une manière indubitable. Le moyen pratique qui s'offre le plus naturellement à lui consistera à sommer le débiteur d'effectuer le paiement, et la constatation de cette sommation résultera d'un exploit, acte authentique.

La sommation dont il est ici question est ordinairement faite par un huissier. Elle doit renfermer toutes les indications propres à déterminer clairement la créance par son montant et par son échéance. Elle doit aussi relater les tentatives antérieures du créancier et prouver qu'il a satisfait à son obligation d'aller toucher la somme

due. Enfin, comme conclusion, elle contiendra une protestation pour tous dommages à prévoir et une réserve pour les intérêts résultant du retard.

Si le débiteur n'obtempère pas à cette sommation, son refus de payer, quelle qu'en soit d'ailleurs la cause, se trouve ainsi démontré. Argumentant alors de l'insuccès des diligences normales faites par lui, le créancier pourra assigner le débiteur et obtenir jugement dont la formule exécutoire assurera, dans la mesure du possible, l'exécution de l'obligation.

En résumé, la sommation a surtout pour but de démontrer que le créancier a fait tous ses efforts pour obtenir après l'échéance un paiement amiable.

Cette sommation tend à établir en fait que le débiteur est en retard, mais elle est en principe insuffisante pour faire courir, au profit du créancier, les intérêts moratoires ; dans les cas les plus nombreux, en effet, la demande en justice seule produira ce résultat spécial.

Il importe avant tout de retenir que, pour sauvegarder son droit, le créancier n'est pas obligé de faire sommation à date fixe, c'est-à-dire au jour précis de l'échéance : il a la faculté de faire cette sommation à une époque quelconque postérieure à cette échéance et même d'assigner en paiement sans sommation préalable. Celle-ci n'est qu'une précaution d'usage, un préliminaire utile à l'instance : les tribunaux verraient défavorablement un créancier assigner sans sommation ; ils accorderaient alors au débiteur des délais très larges en raison de la façon rigoureuse dont il est traité.

Concluons qu'en droit civil le créancier, par cela seul

que la sommation n'est pas pour lui une nécessité et qu'elle est susceptible d'équivalents, au point de vue de la constatation du non paiement à l'échéance, n'a pas toujours le droit d'exiger le remboursement des frais ainsi occasionnés. Il ne le pourrait pas si le débiteur parvenait à prouver qu'il n'a commis aucune faute en laissant passer sans se libérer le jour de l'échéance. Cette preuve d'ailleurs sera en fait bien difficile à fournir.

Telles sont les règles générales que le droit civil français a formulées avec raison. Nous avons maintenant à démontrer que la circulation fiduciaire des effets de commerce ne saurait s'accommoder de l'emploi indécis de la sommation et à indiquer pourquoi son intérêt bien entendu exige un peu plus de fixité.

Supposons qu'une lettre de change ait été tirée, soit d'une place sur une autre, soit ainsi que le permet la loi nouvelle de 1894 d'une place sur la même place (1). Pendant le laps de temps qui, d'après les termes de la lettre, doit s'écouler entre sa création et le paiement, une circulation fiduciaire plus ou moins active se produira par voie d'endossements. Au fur et à mesure des endossements successifs, des personnes de plus en plus nombreuses vont se trouver intéressées à ce que l'obligation du tiré soit exécutée à l'échéance, à ce que le recours en garantie du dernier porteur ne les menace pas d'une manière indéfinie.

1. Pour présenter sur le protêt les généralités qui vont suivre, nous raisonnerons toujours dans l'hypothèse d'une lettre de change.

Tandis qu'une négligence ou une tolérance de la part du créancier civil ordinaire ne peut nuire qu'à lui seul en l'exposant aux risques de l'insolvabilité éventuelle du débiteur ou en ne faisant pas courir en sa faveur les intérêts moratoires, il va en être tout autrement pour le créancier par lettre de change. La tolérance ou la négligence du dernier porteur compromettrait d'autres intérêts que les siens propres et atteindrait les garants antérieurs par suite de l'exercice des actions récursoires.

Il était donc d'une nécessité absolue, dans l'intérêt bien entendu de la circulation fiduciaire commerciale, d'ériger en une obligation stricte pour le dernier porteur ce qui pour le créancier civil ordinaire n'est qu'une pure faculté. En d'autres termes, il fallait que le dernier titulaire de l'effet apportât aux différents membres composant l'échelle de garantie une preuve immédiate et certaine qu'il avait avant toute chose dans un délai très bref, cherché à obtenir du tiré le paiement de la lettre. Pour éviter toute difficulté de preuve cet acte devait être authentique, émaner par suite d'un officier ministériel.

Quant au débiteur, il est en faute par le seul fait qu'il n'a pas payé aujourd'hui même de l'échéance et sur la première présentation de l'effet de commerce. La variété de sommation qui porte ici le nom de protêt a pour but, entre autres choses, de constater authentiquement la faute qui résulte de plein droit de ce simple retard.

La sommation devenant nécessaire, les frais en seront mis à la charge du débiteur et viendront en augmentation de sa dette. Enfin la nécessité du paiement à l'échéance exacte est tellement impérieuse que le juge,

contrairement à ses pouvoirs normaux, ne pourrait pas lui accorder des délais de grâce si petits qu'ils soient.

La loi commerciale a donc fait du protêt dressé à jour fixe et suivant les formes exigées, la condition *sine qua non* de l'efficacité du recours du porteur contre ceux qu'il est en droit de considérer comme ses garants véritables, c'est-à-dire contre les différents endosseurs qui le précèdent, en y comprenant même le tireur qui a fourni provision.

Du reste, les déchéances du porteur négligent ne peuvent pas être étendues davantage : il ne faut pas oublier, en effet, qu'il est cessionnaire d'une créance. Si le tiré a réellement reçu provision, la créance a passé des mains du tireur dans celles du dernier porteur. On ne saurait donc équitablement déclarer ce porteur, malgré sa négligence, déchu de son droit d'agir contre le tiré débiteur.

De même, au cas où le tireur n'aurait pas fait provision, c'est-à-dire au cas où il se serait sans cause créé un titre à lui-même, il serait souverainement injuste d'enlever au porteur négligent tout recours contre le tireur qui a commis une faute bien plus grave que la simple négligence. En sorte qu'ici le porteur, malgré l'absence de protêt, n'en conserverait pas moins une action en indemnité contre ce tireur.

Le protêt faute de paiement est donc l'acte par lequel le porteur d'un effet de commerce fait constater que le tiré mis en demeure de payer a refusé ce paiement et *proteste* de son intention de poursuivre contre ses dé-

biteurs son remboursement avec frais, dépens et dommages. En d'autres termes, le protêt est un acte authentique, extrajudiciaire, dressé par un huissier ou un notaire, signifié au lieu où la lettre était payable, acte dans lequel le tiré est invité à payer la traite à l'officier public qui a qualité pour recevoir, et par lequel on constate le refus de payer avec les motifs, le tout terminé par une protestation de cet officier public.

Remarque. — Nous avons raisonné constamment en prenant pour exemple une lettre de change ; mais il est évident que le billet à ordre, le chèque et le warrant, sont soumis à des degrés divers aux mêmes nécessités et par suite à la même fixité dans l'échéance, et à la constatation à une date rigoureuse du refus ou de l'impossibilité de payer.

Ces idées générales une fois exposées, il importe d'examiner d'une manière plus approfondie quelles sont les raisons diverses pour lesquelles le législateur a cru devoir, en formulant la loi des protêts, déroger aux règles du droit commun, en ce qui concerne notamment les droits du créancier à l'échéance et les délais dans lesquels celui-ci peut demander son paiement.

Deux raisons principales peuvent être développées ici : l'une prend sa source dans l'histoire, l'autre est tirée de considérations économiques.

Examinons-les successivement.

Sans chercher à résoudre, au point de vue historique, la question de savoir à l'occasion de quelles circonstan-

ces s'est introduite la notion de la lettre de change, nous pouvons affirmer que son emploi eut dans l'origine non pas tant cet avantage de faciliter la circulation fiduciaire dans l'intérêt du commerce, que celui de faire passer d'un pays dans un autre les fortunes au profit de certaines catégories de personnes, le plus souvent victimes de proscriptions.

Ceux qui avaient recours à ce moyen pour éviter les conséquences de ces proscriptions ou des haines politiques et religieuses, durent organiser, d'une manière extrêmement minutieuse, la constatation des différents incidents qui peuvent se présenter lors du paiement de la lettre de change. L'intervention d'un officier public n'était peut-être pas possible au début pour fournir la preuve du non paiement précisément à cause de la nécessité où l'on se trouvait de tenir l'opération secrète. Il nous semble cependant certain que l'attention de ceux qui se servirent de semblables effets fut attirée sur le besoin de créer des règles d'une fixité absolue pour constater d'une manière rapide le non paiement à l'échéance.

En France, à partir du XV^e siècle, lorsque la lettre de change s'écartant de son but primitif tendit à devenir l'instrument de circulation fiduciaire que nous connaissons, le besoin d'une constatation du non paiement se fit encore sentir, car les communications entre les divers Etats, même celles entre les provinces d'un même Etat, étant très difficiles, il était indispensable que le porteur impayé pût fournir, autrement que par témoins,

à ses garants une preuve incontestable que le tiré avait refusé le paiement (1). En France, par exemple, le service des postes n'existait pas ; et d'autre part les routes, quand il y en avait, étaient loin d'être sûres.

Il fallait donc, en résumé, que le porteur se procurât une preuve écrite établissant le non paiement et résultant de formalités ayant eu lieu dans la ville même qu'habitait le tiré ; et comme, à ce moment, la lettre de change n'avait plus en France rien d'illicite ou de clandestin, les magistrats et les officiers ministériels durent être naturellement appelés à rédiger ces écrits.

Ces motifs ont aujourd'hui perdu beaucoup de leur valeur. Les communications, en effet, sont aussi faciles qu'elles étaient difficiles aux époques dont nous venons de parler. Aussi s'est-on demandé s'il ne conviendrait pas de remplacer les formes très rigoureuses qu'exige encore la législation des protêts, par des formes plus simples et qui auraient cependant une efficacité égale. En fait, des réformes ont été récemment proposées à ce sujet devant les Chambres françaises et la question est à l'étude. Nous reviendrons sur ce point.

Jusqu'ici, le protêt nous est apparu surtout comme un moyen d'établir d'une manière certaine et authentique qu'une lettre de change n'a pas été payée. Mais à cet égard il ne semble pas qu'il soit indispensable de rédiger le protêt à date fixe. L'essentiel est que l'existence du refus de payer ne puisse pas être contestée. Si donc, d'autres raisons ne venaient pas se joindre à ces consi-

1. M. Thaller, à son cours.

dérations historiques, on soutiendrait avec apparence de raison, qu'il n'y aurait pas inconvénient sérieux à ne pas dresser le protêt à jour fixe : il interviendrait, par exemple, plusieurs semaines après l'échéance sans que la preuve qui en résulte fût altérée. Mais on peut ajouter d'autres motifs.

On sait que dans notre ancien droit l'Église prohibait l'intérêt conventionnel, compensatoire ; mais elle ne se refusait pas à admettre l'intérêt moratoire, et même elle permettait en général de le faire courir au moyen d'une simple sommation. On chercha, à cette époque, à tourner les prohibitions du droit canonique en ce qui concerne le prêt à intérêt ; on se servit du contrat de rente, mais on trouva également un moyen dans l'emploi de la lettre de change. La lettre de change une fois tirée sur le débiteur, à une échéance assez courte, était protestée à cette échéance. Ce protêt étant une sommation faisait, d'après le droit canonique, courir les intérêts moratoires ; et c'est ainsi qu'il marquait, comme aujourd'hui encore, le point de départ des intérêts : d'où, à cette époque comme maintenant, l'utilité de le rédiger à date fixe (1).

Au point de vue économique, le protêt joue un rôle important dans les relations commerciales ; il peut nuire à la bonne réputation des négociants, il leur fait peur (2), et ce sentiment prend sa source dans cette idée très répandue que la présence d'un huissier dans une maison

1 et 2. M. Thaller, à son cours.

de commerce est le signe précurseur d'une débâcle prochaine. Le commerçant voit dans le protêt une sorte d'atteinte à son honorabilité et il craint avec juste raison que la nouvelle venant à se répandre dans son entourage et dans la ville où il réside, ne cause à son crédit un tort irréparable. Nous supposons ici bien entendu qu'il s'agit d'effets dont le commerçant est réellement débiteur ; car le discrédit n'atteindra pas celui qui n'est pas débiteur, c'est-à-dire qui n'a ni reçu provision ni accepté l'effet. Cette défaveur qui s'attache au protêt assure par elle seule une plus grande ponctualité dans le paiement de la lettre.

Le crédit d'un commerçant ne repose pas seulement sur ses facultés pécuniaires ; il est pour beaucoup dans ses qualités morales, dans son habileté, dans sa prudence, dans ses habitudes de régularité. Cette moralité qu'on appelle l'honneur commercial et qui existe à un très haut degré chez un grand nombre de négociants sert leur intérêt bien entendu et leur désir naturel de créer ou d'augmenter leur fortune. La fidélité à la parole donnée, l'accomplissement rigoureux des engagements contractés, sont des auxiliaires puissants qui les aident à atteindre ce but, ce sont autant de gages précieux qu'ils offrent à ceux qui traitent avec eux. Tout cela se trouve dans le papier signé d'eux qui circule. — On voit donc que la sévérité avec laquelle le législateur du Code de commerce a réglementé la matière des protêts trouve une justification nouvelle dans des mœurs déjà anciennes, car de tout temps le commerçant qui ne

s'acquittait pas au jour convenu a été réputé manquer à son honneur.

Nous pouvons encore invoquer ici d'autres considérations d'ordre économique. La société et le crédit public sont intéressés à ce que la circulation du papier de commerce ne soit pas arrêtée, à ce que le paiement des billets ou des lettres de change se fasse régulièrement aux époques fixées. C'est grâce à cette certitude que le papier de commerce, chez toutes les nations commerçantes et prospères, a une valeur comparable à celle des effets publics. Mais pour qu'il en soit ainsi, il importe que le paiement à l'échéance ne fasse pas doute. — Par le protêt, les signataires de l'effet sont promptement renseignés sur la situation du débiteur ; de plus, au moins dans les villes peu importantes, les autres commerçants en relation avec ce même débiteur sont avertis d'avoir à se méfier. Ils n'engageront plus d'affaires avec lui qu'à bon escient et ils éviteront ainsi des pertes d'argent qu'ils auraient peut-être subies sans la connaissance du protêt. Sans doute, dans les grandes villes et notamment à Paris, le protêt passera quelquefois inaperçu ; mais, même alors, les banquiers entre les mains desquels circule une grande quantité d'effets de commerce pourront être avertis et, par suite renseigner leurs clients. Du reste, il existe dans les grandes villes des agences dont le rôle consiste à informer les personnes qui s'adressent à elles. Les renseignements qu'elles fournissent sont en général obtenus dans les bureaux de l'Enregistrement.

Le désir d'échapper au protêt est d'autant plus grand

avons-nous dit, que cet acte est généralement, et l'expérience le démontre tous les jours, l'indice précurseur d'une faillite imminente. Sans doute, le protêt ne fait pas preuve absolue d'insolvabilité : le commerçant a pu, en effet, mal combiner ses rentrées avec ses échéances, mais il en sera rarement ainsi. Les assignations en déclaration de faillite sont le plus souvent basées sur un protêt faute de paiement et les premières pièces justificatives fournies au tribunal de commerce pour provoquer un jugement déclaratif sont, à peu d'exceptions près, des protêts (1). Il y a donc entre le protêt et la faillite une corrélation très intime, presque un rapport de cause à effet.

Que si, en tous cas, le débiteur de l'effet de commerce n'était pas en fait insolvable au moment de l'échéance, la menace du protêt aurait encore cet effet salutaire d'assurer la ponctualité du paiement par la perspective des frais que ce protêt va entraîner. Ces frais sont, il est vrai, peu élevés en eux-mêmes ; ils s'établissent ainsi, pour un protêt simple :

Original et copie	4 fr. 60
Droit de copie de l'effet sur l'original et la copie ; transcription sur le répertoire.	0 75
Timbre du registre.	0 50
Enregistrement du protêt.	1 25
Timbre original.	1 20
	5 fr. 30

1. M. Thaller, à son cours.

A l'acte on doit annexer l'effet dont le droit d'enregistrement est de 0 fr. 50 par cent francs, plus les décimes.

Le protêt dressé il faut le dénoncer ; la dénonciation n'entraîne pas une dépense de beaucoup supérieure à 7 fr. ; dépense qui rejaillira, en fin de compte, sur le tiré protesté, supposé solvable, ainsi que nous l'avons dit.

Mais, une fois faits ces actes peu coûteux, auxquels pourront s'adjoindre les frais d'une retraite constatés par un compte de retour, commence le procès en garantie. Ici les frais deviennent beaucoup plus considérables ; si le tireur doit les rembourser au porteur, ils seront en dernière analyse supportés par le tiré solvable. Cette perspective de remboursement de frais indéfinis incitera le tiré à s'acquitter sans retard.

Nous venons d'établir que le protêt est un indice d'insolvabilité, un présage de ruine. Or, à défaut de tiré et lorsque celui-ci à l'échéance ne paie pas, des personnes en nombre plus ou moins considérable sont tenues, vis-à-vis du porteur, de rembourser le montant de la traite impayée. Ces garants, tireur, preneur, endosseurs ultérieurs ont un intérêt considérable à ce que le porteur fasse dresser le protêt.

D'abord, en effet, par la dénonciation du protêt une fois dressé, ils seront prévenus que leur responsabilité n'a pas disparu, et qu'ils sont restés après l'échéance débiteurs de l'effet, et, comme tels, soumis au recours du porteur. Ils savent ainsi qu'ils ont à prendre leurs dispositions en conséquence, et que s'ils ont le devoir

de garantir les endosseurs qui les suivent, ils auront le droit de recourir à leur tour contre ceux qui les précèdent.

En second lieu, il importe pour les garants que le protêt soit dressé à date fixe, et à une époque aussi rapprochée que possible de l'échéance elle-même, le paiement étant d'autre part demandé au débiteur le jour exact de cette échéance. Car s'il n'en était pas ainsi, si le porteur avait la faculté, sans être déchu de son recours contre les garants, de retarder à son gré la formalité du protêt, il pourrait arriver que le débiteur, solvable au jour de l'échéance, fût devenu insolvable au jour où le paiement est demandé, au jour où le protêt est dressé. Les nécessités de la circulation des effets de commerce, au point de vue de la rapidité du crédit, exigent impérieusement que la négligence du porteur ne vienne pas nuire à ses garants.

Aussi le législateur du Code de commerce a-t-il prévu ce danger que le retard du porteur ferait courir aux garants, en imposant à celui-ci, sous peine de déchéance de son recours, l'obligation stricte de demander son paiement le jour de l'échéance, de protester dès le lendemain et, dans la quinzaine, de leur notifier le protêt et de les assigner en remboursement.

« Lorsque, dit M. Courcelle-Seneuil, l'on songe aux avantages de cette circulation des billets ou promesses négociables, aux perturbations qui résultent du défaut de paiement au jour indiqué, on comprend fort bien la sévérité des lois et de la jurisprudence

et la sévérité plus grande encore des mœurs commerciales pour ceux qui manquent aux engagements de cette espèce ».

Toutes les considérations que nous avons développées, qu'elles soient d'ordre historique ou d'ordre économique, aboutissent à la même conclusion. Elles démontrent qu'il ne serait pas sage de bouleverser trop profondément les formes rigoureuses usitées jusqu'ici. Sans doute, des améliorations peuvent intervenir ; mais il ne faut pas perdre de vue que ces formes ont la consécration du temps. Certaines d'entre elles, considérées par le Code comme nécessaires, ne sont pas, il est vrai, à l'abri de toute critique ; mais il serait dangereux de risquer, par des réformes mal préparées, de compromettre les avantages du protêt, tels que nous les avons fait ressortir.

Nous avons démontré que la constatation du refus de payer à l'échéance, au moyen du seul acte que reconnaisse la loi actuelle, c'est-à-dire le protêt, est nécessaire. Si nous voulions en tirer une conséquence logique, nous devrions proclamer la nullité de la clause « retour sans frais » insérée dans la lettre de change, clause dont aujourd'hui les tribunaux reconnaissent sans hésitation la validité, et par laquelle il est entendu qu'en cas de non paiement, le porteur devra s'adresser à ses garants et leur réclamer remboursement sans recourir d'abord au ministère des huissiers.

Cette solution est-elle conforme à l'esprit de la loi commerciale ? Tout d'abord la controverse qui s'est élevée sur ce point reste entière aujourd'hui encore, et l'argument *a contrario* que l'on a prétendu tirer de la loi du 5 juin 1850 sur le Timbre est insuffisant pour trancher la question. Sans doute, la loi de 1850 frappe de nullité la clause « retour sans frais » toutes les fois que l'effet ne sera pas timbré, mais les débats législatifs qui ont accompagné le vote de cette loi nous prouvent que le législateur connaissait la controverse, qu'il n'a, en aucune façon, voulu la trancher et qu'il n'a pas davantage voulu dire que la clause insérée sur les effets timbrés serait valable par cela même qu'il disait que la clause apposée sur un effet non timbré serait nulle. Que la clause figurât sur un effet timbré ou non, le législateur ne s'en préoccupait pas ; la seule chose qu'il avait en vue, c'était l'application de la loi du Timbre, fortifiée par une pénalité contre ceux qui la transgressaient.

Un argument plus sérieux que l'on peut présenter dans le droit positif en faveur de cette clause est tiré d'une loi récente qui donne au Gouvernement l'autorisation de faire effectuer, par le service des postes, le recouvrement des traites et, en général, de toutes les valeurs commerciales payables *sans frais*. Mais ici encore, il est probable que le législateur, sans vouloir trancher la question au fond, a simplement pris en considération la pratique commerciale.

En effet, la jurisprudence est aujourd'hui constante dans le sens de la validité ; mais, théoriquement, on peut se demander si la dispense du protêt résultant de cette

clause est utile ou nuisible à la circulation fiduciaire des effets de commerce. A notre avis, la question est fort douteuse et s'il existe des raisons sérieuses en faveur de la validité, de graves objections, semble-t-il, peuvent être soulevées contre elle. Insistons sur ce point.

La clause « retour sans frais » est une convention. Or, dit-on, d'après les principes généraux, les conventions librement consenties tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites (art. 1134, C. civ.). Il doit donc être permis, entre le tireur et le preneur, de stipuler de la façon suivante : « Je vous remets un titre, dira le tireur au preneur, mais le tiré pour une raison qui vous est indifférente ne paiera peut-être pas. Je ne veux pas subir les frais du protêt ni l'action récursoire basée sur celui-ci. Je veux qu'au cas de non paiement l'effet me soit retourné sans protêt dressé ni, par suite, dénoncé. Mais inversement, comme vos droits doivent être respectés, je m'engage à ne pas vous opposer les déchéances résultant de l'absence des formalités prescrites par la loi au cas de non paiement. » Cette convention exprimée par les mots « retour sans frais », semble être opposable au preneur et à tous ses cessionnaires.

Dans un sens général, cela est vrai. Mais si les conventions librement consenties tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites, il ne faut pas oublier que cette règle n'est pas absolue. Elle est tempérée par cet autre principe que, pour être valables, les conventions ne doivent pas être contraires à l'ordre public (art. 6, C. civ.). Nous avons vu combien était grande l'importance du protêt à date fixe. Nous avons dit que la nécessité du protêt était

d'intérêt général et c'est pour cela que, pensons-nous, il peut s'élever des doutes très sérieux sur la validité de la clause.

Il est certain pourtant que cette clause présente de grands avantages. Il arrive souvent que le tireur est vis-à-vis du tiré dans une situation telle qu'il tienne à le ménager. Le tiré, par exemple, est un client et le tireur est un fournisseur. Au cas où la lettre ne serait pas payée, le retour sans frais aura pour effet de ne pas froisser la susceptibilité du client en lui évitant la visite de l'huissier. Le tiré momentanément gêné mais peut-être cependant fort solvable, paiera plus tard et conservera ainsi de bons rapports avec son fournisseur.

Prenons un autre exemple dans une hypothèse indiquée par les auteurs. Les directeurs des journaux paraissant dans les départements ont des abonnés à Paris. Ils se remboursent du prix d'abonnement au moyen de lettres de change tirées sur les abonnés, mais ils ont soin d'insérer sur l'effet la mention retour sans frais. En sorte que si le tiré est absent, l'effet revient tel quel au tireur et le journal continue à être servi jusqu'au jour prochain où l'abonné paiera.

Un autre avantage qui s'attache à la clause supposée valable consiste évidemment dans l'exonération des frais de protêt pour le tireur, et ces frais ne sont pas une quantité négligeable lorsque le principal de l'effet est d'une valeur peu élevée.

Enfin la clause peut, dit-on, avoir dans l'intérêt du paiement un effet salutaire. Il existe des débiteurs négligents à s'acquitter mais solvables. Le créancier de-

mande son paiement par lettre ; n'obtenant pas de réponse, il tire un effet avec retour sans frais. A ce moment il est fort possible, la créance étant fondée par hypothèse, que le débiteur s'acquitte, car il peut voir là une sorte de menace, polie sans doute, mais enfin ayant un certain caractère de fermeté.

Mais si la clause a ses avantages, elle a aussi ses inconvénients.

Un des principaux se produit dans l'hypothèse suivante : au jour de l'échéance, l'effet se trouve entre les mains d'un porteur négligent ou de mauvaise foi. Si les communications sont difficiles entre le lieu où se trouve le tiré et celui qu'habite le porteur, celui-ci pourra très bien en profiter pour s'éviter un dérangement. Dispensé de protester, il se dispensera également de présenter l'effet et n'en réclamera pas moins le remboursement à son cédant. On voit aisément à quel danger le tireur se trouve alors exposé. Le tiré, en effet, peut devenir insolvable après l'échéance, pendant le retour de l'effet aux mains du tireur dont le recours deviendrait ainsi illusoire. Objectera-t-on que si le tireur prouve en fait que le porteur n'a pas présenté l'effet, des dommages-intérêts seront encourus par ce dernier, nous répondrons qu'il est vrai que le tireur aura toujours le droit de les demander, mais que, la preuve tombant à sa charge, il lui serait souvent bien difficile de les obtenir.

En résumé, et tout en nous inclinant devant le fait accompli, c'est-à-dire devant la solution constante admettant la validité de la clause « retour sans frais », nous pensons qu'il eût été au début préférable de ne pas accepter cette validité.

Aujourd'hui on pourrait la repousser en faisant disparaître une partie des avantages qu'elle présentait, c'est-à-dire en diminuant par une loi nouvelle l'importance des frais nécessités par le protêt.

Pour terminer l'exposé de ces considérations générales, il nous reste à rechercher si, en supposant qu'il n'ait pas obéi aux prescriptions édictées en matière de protêt par le législateur, le porteur négligent est privé, tout au moins dans ses rapports avec son endosseur immédiat, de tout recours, quel qu'il soit. D'autre part, le porteur diligent n'a-t-il que le recours basé sur le protêt ?

L'effet de commerce, on le sait, intervient en paiement, en règlement, par suite par exemple d'un prêt ou d'une vente, d'une dette préexistante.

Supposons que *Primus*, débiteur de *Secundus*, se trouve à un moment donné propriétaire d'une lettre de change. Certes, en tant que *tradens* dans un *mutuum*, *Secundus* n'a pas à un jour précis l'obligation de faire constater, par un acte quelconque, qu'il a infructueusement sollicité son paiement.

Mais, afin de réaliser ce paiement, admettons-le, *Primus* débiteur a, du consentement de *Secundus* créancier, endossé à celui-ci l'effet de commerce dont il était titulaire, et ce nouveau titulaire l'a gardé jusqu'au jour de l'échéance. Nul doute que, pour conserver son recours de change, et au cas de refus de payer du tiré, *Secundus* devenu porteur, ne doive protester, notifier et assigner dans les délais légaux.

Mais demandons-nous si, outre le recours né du contrat de change, le porteur n'a pas de plus la faculté, en faisant abstraction de ce recours spécial, d'argumenter de la créance qu'il avait avant l'endossement dont il a bénéficié et de baser son recours contre son endosseur immédiat, sur le titre primitif résultant d'une vente ou d'un prêt, qu'il possédait contre lui. L'endossement consenti par *Primus* à *Secundus* a-t-il anéanti le premier contrat, par une sorte de novation ?

De longues controverses se sont, depuis longtemps, élevées sur ce point (1). Nous pensons que la question doit être résolue par une distinction :

1^{er} cas. — *Le porteur est négligent* : il n'a pas fait dresser protêt dans les délais légaux et ne s'est point conformé aux règles ultérieures que lui trace le code de commerce : est-il définitivement déchu de tout recours contre son cédant ? Peut-il, argumentant de sa propre inertie, soutenir qu'il reste toujours créancier dans les mêmes conditions que s'il n'avait pas accepté l'endossement consenti à son profit ? L'absence de protêt à l'échéance n'aurait-elle, dans ce cas, d'autre effet que celui de produire déchéance de tout recours contre les endosseurs qui, dans l'échelle de garantie, précèdent *Primus*, cédant direct, débiteur initial ?

Nous n'admettons pas ici que le porteur ait un recours quelconque contre *Primus*, son endosseur immédiat, pas plus que contre les endosseurs précédents : « Tout

1. V. l'article de M. Thaller, dans les *Annales de droit commercial*, 1891, p. 263 et suiv.

ce dont l'endosseur avait assumé la garantie envers lui est épuisé, dit M. Thaller. S'il avait présenté l'effet et agi à bonne date, peut-être aurait-il été payé. Ce n'est que dans des limites étroites que l'auteur s'est porté garant. Le porteur était maître de s'y conformer. Tant pis pour lui : s'il y a faute, c'est bien de sa part. » Cette solution est, d'ailleurs, conforme à l'équité.

2^e cas. — *Le porteur est diligent* : à l'échéance il fait le protêt, notifie et assigne, le tout dans les délais qui lui sont impartis par la loi.

Nous pensons alors, contrairement à ce que nous avons décidé à propos de la première hypothèse, que le porteur peut, à son gré, se prévaloir de son action née du contrat de change, ou de ses droits antérieurs contre son endosseur direct. Et cette solution est admissible même avec la théorie qui reconnaît au contrat de change un effet *novatoire* ; car ce contrat de change, étant synallagmatique, est soumis à la résolution tacite de l'art. 1184 du Code civil. Le porteur, ayant fait toutes diligences, peut, en effet, argumenter du pacte commissaire : « il lui est loisible, dit M. Thaller, de résoudre le règlement et avec lui la remise consentie de l'ancienne dette. Car cette remise n'a eu lieu qu'avec promesse de la personne déchargée que l'effet de change ne resterait pas impayé... Mais cette restitution d'anciennes garanties ne va pas jusqu'à rendre au créancier le droit d'utiliser les cautionnements d'autrefois. L'art. 2038 le décide ainsi, et ce texte paraît bien n'être que l'application d'une idée à la fois équitable et logique. La résolution, étant la consé-

quence d'une faute de la personne qui la subit, ne peut exercer son effet que contre elle. Elle n'opère pas contre d'autres, et particulièrement contre des cautions qui ont eu de justes raisons de considérer le règlement comme libératoire pour tous. »

CHAPITRE PREMIER

HISTORIQUE

Nous n'examinerons pas ici les origines historiques de la lettre de change considérée en elle-même. Disons seulement que l'Italie semble avoir précédé la France dans l'usage d'écrits pouvant servir à transmettre l'argent et que c'est d'abord dans ce pays qu'on s'occupa du moyen de constater le non-paiement de la lettre par un acte qui deviendra le protêt. On peut affirmer que l'Italie est le berceau du protêt quoique la date exacte de sa naissance reste indécise.

Un jurisconsulte italien qui vivait au XIV^e siècle, Balde (1), nous a conservé un modèle de lettre de change ; ce modèle remonte à l'année 1381 : il ne contient rien, il est vrai, qui puisse nous faire croire à l'existence du protêt à cette époque reculée.

Cependant déjà au XIV^e siècle, en Italie, nous trouvons mentionnée dans la législation la règle suivante : si le tiré refuse l'acceptation ou le paiement, ce refus est

1. *Consilia*, Edit. Brixienensis, 1490, pars I. cons. 53.

constaté au moyen d'un protêt, dressé dans des formes solennelles par un notaire assisté de témoins. L'existence de cette règle est prouvée non seulement par les dispositions des statuts des principales villes italiennes, mais encore par les plus anciens modèles des protêts que la législation italienne nous ait conservés (1) ; et le recours en garantie est basé sur le protêt une fois dressé (2).

En ce qui concerne notre ancienne France et bien que les documents précis manquent, il est certain que, dès que les usages commerciaux eurent pris une certaine fixité, la constatation du refus de paiement par le débiteur de l'effet fut exigée par le droit coutumier commercial : « C'est un usage établi il y a longtemps dans le commerce des lettres de change parmi les banquiers et négociants, dit sur ce point Savary (3), et cet usage est

1. Bologne, *stat. civ.* 1454, 43 ; *id. merc.* 1509, 21 ; *id.* 1550, 22. — Ferrara, *stat. civ.* 1566, VIII, 5. — Lucca, *stat. merc.* 1555, II, 21, 22, *id.* 1610, II, 24, 25. — Siena, *id.* 1644, 92. — *Negli Statuti di Pisa, Boniani pubblicà tra i documenti* (t. III, p. 204) *due protesti notarili degli anni 1335 e 1339 ; nelli Archivio Veneto* (XIV. 375). *Predelli ne stampà uno del 1359 ; quello del 1384 e notissimo e fu pubblicato più voltè* (Biener) ; *al secolo XV appartengono i protesti del 1413 et 1473 editi da Belgrano* (*Arch. stor.* et *quello del 1463 fatto conoscere da Cerudi* (*Bendicouti dell' Istituto Lombardo. a.* 1370, p. 553, not.)

2. Bologna, Milano, Ferrara *stat. cit. Pramm. napolitana* 1563 *cit.* Genova, *stat. civ.* 1589, II, 4 — Bologna, *stat. merc.* 1550, 2.

3. *Parfait négociant*, parère IV. — Savary ajoute (parère XVI, p. 132 et suiv.) : « Il est constant que l'usage a toujours été parmi les marchands, négociants et banquiers de faire protester les lettres de change, à leur échéance, faute de paiement. Cela n'a jamais été révoqué en doute et il n'y a jamais eu de contestation entre les cambistes pour cela ».

confirmé par plusieurs arrêts du parlement de Paris et entre autres par celui du 7 septembre 1630, rendu sur les remontrances faites par six corps de marchands et plusieurs notables banquiers de cette ville de Paris ».

Mais si, d'une manière générale, la nécessité du protêt était unanimement admise, les délais dans lesquels il devait être dressé étaient loin d'être partout les mêmes. C'est ainsi qu'à Rouen, le porteur était tenu de faire protester cinq jours après celui de l'échéance ; à Lyon, trois jours après la fin de chacune des foires appelées Paiements des Rois, de Pâques, d'Août et des Saints. En général le délai par tout le royaume était de dix jours après l'échéance : « Cet usage, dit Savary (parère XVI), s'était introduit dans le commerce des lettres de change parmi les cambistes qui s'en étaient fait eux-mêmes une loi, sans qu'il y eût aucun règlement du Roi ni des Cours souveraines de ce royaume pour cela ».

On conçoit combien ces usages si différents et déterminés d'une manière si peu certaine pouvaient entraîner de difficultés de la part des débiteurs de mauvaise foi.

Il importait donc de réglementer d'une façon précise, et autant que possible uniforme, les délais dans lesquels le protêt devait être obligatoirement dressé.

Déjà, pour Paris, l'arrêt du Parlement du 7 septembre 1630 dispose que : « tous porteurs de lettres de change seront tenus de faire le protêt d'icelles dans les dix jours de l'échéance ; autrement, et à faute de ce faire, lesdites lettres demeureront à leurs risques, périls et fortune, sans qu'ils puissent prétendre aucun recours contre ceux qui auraient tiré et délivré lesdites lettres. »

Cet arrêt fut confirmé par un autre arrêt du Parlement de Paris en date du 13 juin 1643 : « Voilà, ajoute Savary (parère XVI, p. 133 et 134), les *deux premiers règlements judiciaires* qui ont été faits et qui ont confirmé l'usage des protêts. »

Notons également ici une ordonnance du 2 juin 1667, spéciale à la ville de Lyon : aux termes de l'article 9, les lettres de change acceptées et non payées en tout ou en partie dans le courant du mois du paiement devaient être protestées dans les trois jours suivants non fériés.

Du reste la grande ordonnance de 1673 dont nous allons parler, conserva pour la ville de Lyon ces dispositions spéciales.

Si nous nous demandons quelles étaient, dans notre ancien droit, les formes des protêts nous pouvons poser, en principe que, du moins jusqu'en 1664, les usages commerciaux seuls faisaient loi sur ce point. Avant cette date, en effet, le protêt était un acte sans forme bien déterminée, émanant en général du ministère ordinaire des huissiers (1).

La *déclaration* du mois de janvier 1664 exigea la première qu'un officier public, notaire ou huissier, intervînt dans la rédaction de l'acte de protêt : « Les juges et consuls de Paris, lisons-nous dans cette déclaration, ayant reconnu par un long usage le préjudice que reçoivent les négociants faute d'un règlement certain pour l'acceptation, cautionnement et *protêt* des lettres de change, se

1. Bédarride, n° 645.

sont pourvus devant le Parlement pour remédier à cet inconvénient. »

Conformément à l'arrêt que le Parlement avait rendu sur cette requête, la déclaration de janvier 1664 disposa que : « tous actes de protêt, pour être réputés bons et valables, seront dorénavant faits par devant deux notaires ou un notaire et deux témoins, lesquels notaires et témoins seront tenus de se transporter au domicile de ceux sur lesquels les lettres de change seront tirées, ou qui auront fait les billets, et desdits protêts laisser copie. — Pourront néanmoins lesdits protêts être faits par les huissiers et sergents tant du Châtelet que des Consuls, assistés de deux recors domiciliés et connus qui sauront écrire et qui signeront lesdits protêts. »

Ainsi, au moment où fut rendue la grande ordonnance de mars 1673, les protêts étaient déjà soumis, depuis peu de temps il est vrai, à une réglementation minutieuse.

Nous n'examinerons pas l'ordonnance dans toutes ses dispositions, car ce serait le plus souvent faire double emploi avec le commentaire des règles posées par le Code de commerce. Nous nous contenterons, pour le moment, d'en indiquer les points les plus intéressants, nous réservant d'y revenir quand nous exposerons les règles de la législation actuelle.

Quels sont tout d'abord les effets de commerce qui, sous l'empire de l'ordonnance, sont soumis à la nécessité du protêt ?

En 1673 on a distingué (1) les lettres de change des billets à ordre.

L'ordonnance de 1673 n'obligeait pas le porteur d'un billet à ordre à dresser protêt pour qu'il pût exercer son recours en garantie. En effet l'article 4 du titre 5 de l'ordonnance qui établit la nécessité du protêt ne parle que des lettres ou billets de change. L'article 10 du même titre, qui dispose que le protêt ne pourra être suppléé par aucun autre acte ne vise également que ces effets et comme les formalités dont l'omission entraîne des déchéances doivent nécessairement s'appliquer d'une manière restrictive et que les articles 4 et 10 n'ont trait qu'aux lettres de change, on ne saurait étendre leurs dispositions aux billets à ordre, sans donner à l'ordonnance une extension que ses termes ne comportent en aucune façon, et sans violer les principes de droit commun en matière de déchéances. Ajoutons que l'article 31 du titre V relatif aux billets à ordre est ainsi conçu : « Le porteur de billets négociés sera tenu de faire ses diligences contre le débiteur dans les dix jours, s'il est causé pour valeur reçue en deniers ou en lettres de change qui auront été fournies ou qui devront l'être ; et dans trois mois s'il est causé pour marchandises ou autres effets ». Nous ne voyons dans cet article aucune allusion au protêt ; aussi Jousse sur ces mots « faire ses diligences » a-t-il soin d'observer que : « ces diligences ne consistent pas à faire protester le billet mais à faire assigner le débiteur du billet, après sommation à lui faite préalablement

1. Cependant ce point a été discuté : Bordeaux, 27 décembre 1810 ; Cass., 1^{er} avril 1811.

d'en payer la valeur ou le contenu en lettres de change ou autrement et obtenir contre lui une sentence de condamnation » (1).

Recherchons maintenant quels étaient, en vertu de l'Ordonnance de 1673, les délais accordés au porteur pour faire dresser le protêt. Deux règles distinctes ou mieux, si l'on veut, un principe et une exception sont ici formulés. Distinguons.

1^o Lorsque la lettre a une échéance déterminée, comme : le dix octobre prochain, ou à tant d'usances de date, etc., l'art. 4 du titre 5 dispose : « les porteurs de lettres qui auront été acceptées ou dont le paiement échet à jour certain seront tenus de les faire payer ou protester dans les dix jours *après celui de l'échéance* » ; et l'art. 6 ajoute : « dans les dix jours acquis pour le temps seront compris *ceux de l'échéance*, du protêt, des dimanches et des fêtes même solennelles ».

Relativement à la fixation du jour servant de point de départ au délai de dix jours, l'ordonnance contenait, on le voit, une contradiction ; la déclaration du Roi du 10 mai 1686 la fit cesser en édictant que le jour de l'échéance ne serait pas compris dans le délai de dix jours.

Mais le porteur pouvait-il, pendant les dix jours à partir de l'échéance, faire dresser le protêt quand bon lui semblait ?

Sur ce point les coutumes avaient été très variables suivant les diverses provinces, les unes, les plus nom-

1. Merlin, *Questions de Droit*, verbo *protêt*, § 1^{er}.

breuses, considérant les délais de grâce comme une faveur, une prolongation accordée au débiteur, alors que les autres les envisageaient comme une simple latitude donnée, lors de l'échéance, au dernier porteur de l'effet. Pour faire cesser ces divergences, la déclaration du 28 novembre 1713 décida que le protêt ne pourrait être valablement dressé que le dernier des dix jours en question. « Et le protêt *doit* être fait ce dernier des dix jours postérieurs à l'échéance, alors même que ce dernier jour serait un jour férié ».

Dans ce cas cependant on admettait qu'il pouvait valablement être dressé la veille. Ces règles furent confirmées par une déclaration du 20 février 1714.

2° Il était en second lieu possible que le mot *fixe* ou *préfixe* fût ajouté à l'échéance des billets de change. Cette mention obligeait les porteurs à les présenter le jour de l'échéance. Ces porteurs ne jouissaient donc pas des dix jours de grâce accordés aux effets de commerce dont l'échéance était simplement *énoncée*. Et notons ici que les lettres de change payables à jour fixe devaient être protestées le jour même de l'échéance (arrêt de règlement du Parlement de Paris, 2 juillet 1777) ; que si cette échéance tombait un jour de dimanche ou fête solennelle, fût-ce le jour de Pâques, on devait faire le protêt malgré la révérence du jour, suivant l'expression des commentateurs. Cependant il semble qu'on pouvait, également, protester la veille du jour férié.

Quant aux règles de forme posées par l'ordonnance de 1673, elles sont à peu de chose près les mêmes que

celles de l'édit de 1664. Les protêts ne pouvaient être faits que par deux notaires, un notaire et deux témoins, ou par un huissier ou sergent même de la justice consulaires avec deux recors (1), et devaient contenir le nom et le domicile des témoins ou recors.

En vertu de deux déclarations du Roi, la première de 1671 et la seconde de 1677, les exploits d'huissier étaient assujettis à un certain droit qu'on appelait droit de contrôle. Une déclaration postérieure, celle d'avril 1712, y soumit également les notaires qui dressaient les protêts et à qui jusque là on n'avait réclamé que les droits de contrôle établis par l'édit de 1693 sur les actes des notaires.

Supposons le protêt dressé ; étudions-en les effets. On peut se demander, en premier lieu, s'il faisait courir les intérêts des sommes portées en la lettre.

En général, les intérêts des sommes dues ne courent pas de plein droit à compter du jour de l'échéance (art. 60 de l'ordonnance d'Orléans de janvier 1560 et art. 11 de l'édit de novembre 1563).

Mais, *en matière de lettres de change* (2), l'art. 7 du titre VI de l'ordonnance de 1673 décide d'une manière formelle que les intérêts courront du jour même du protêt, et nous retrouverons en droit moderne une règle

1. Il n'était pas nécessaire, à peine de nullité, que l'huissier fût accompagné de deux recors pour la signification du protêt. (Cass. 9 déc. 1812). Cette décision est basée sur l'existence des bureaux de contrôle qui rend moins utile la présence des recors.

2. Quant aux billets à ordre, le protêt, s'il était dressé, n'en faisait pas courir les intérêts de plein droit, ils n'étaient dûs qu'à partir de la demande en justice. Pothier, *Contrat de change*, n° 221.

analogue : « Le protêt a tant de force, dit Savary (*Dictionnaire universel du Commerce*, v^o *Protêt*) que par son seul moyen, les intérêts du principal et du premier change sont dûs, sans qu'il soit nécessaire de les demander en justice ; mais à l'égard du second change que l'on nomme rechange, des frais du protêt, du voyage s'il en a été fait, ils ne sont dûs que du jour de la demande ; encore faut-il une sentence qui les adjuge. »

En second lieu, le protêt est-il, en 1673, nécessaire pour faire courir la prescription des effets de commerce ?

Nous verrons plus loin que les effets de commerce sont soumis en principe à la prescription quinquennale (art. 189, C. comm.). Mais sous l'ordonnance de 1673 (art. 21, titre V), cette prescription ne s'appliquait qu'aux lettres de change ; elle était étrangère aux billets à ordre : l'action en paiement de ces billets ne se prescrivait jamais que par trente ans alors même qu'ils avaient le caractère commercial. Cette différence de prescription, dit Jousse en commentant sur ce point l'ordonnance, « est fondée sur ce que les paiements des lettres de change doivent être sommaires et qu'en cette matière tout doit être bref et terminé en peu de temps. » Le point de départ de la prescription quinquennale, en matière de lettres de change, se plaçait le lendemain de l'échéance, *ou du protêt*, ou de la dernière poursuite.

Notons que, contrairement au principe de notre ancien droit, d'après lequel les actes notariés emportaient hypothèque sur les biens du débiteur, les protêts, même dressés par un notaire, n'entraînaient jamais hypothèque (1).

1. Ordonnance de 1539 (art. 92 et 93). Déclaration du Roi, 2 janvier 1717.

Le protêt une fois dressé, le porteur pouvait, comme aujourd'hui, poursuivre en garantie les endosseurs et le tireur (titre V, art. 13). La poursuite devait avoir lieu, d'après l'ordonnance, dans la quinzaine, mais Pothier nous apprend que sur ce point l'usage avait admis une certaine tolérance.

Les règles portées par l'ordonnance de 1673, en matière de protêts, furent conservées jusqu'à la rédaction du Code de commerce, et beaucoup ont passé dans ce Code.

Ajoutons qu'il était admis dans notre ancienne jurisprudence que le temps de faire et de dénoncer le protêt se réglait par la loi du lieu où la lettre de change devait être payée et non par la loi du lieu où elle avait été tirée. Par application de ce principe, il fut jugé sous la période intermédiaire que, pour déterminer l'échéance et l'exigibilité d'une lettre tirée en 1800 d'Amsterdam sur Paris, à plusieurs mois de date, on devait consulter l'annuaire républicain en usage à Paris et non l'annuaire grégorien en usage à Amsterdam (1).

1. Cass., 18 brumaire an XI: *Addé* : Déclaration du 28 nov. 1713. Pothier, *Contrat de Change*, n° 155.

CHAPITRE II

RÈGLES DE FOND.

SECTION I. — *Cas dans lesquels doit être dressé le protêt faute de paiement.*

§ 1^{er}. — Règles générales.

Dans les généralités exposées au début de ce travail, nous avons expliqué combien grande était l'importance du protêt et à quels besoins cet acte répondait. L'obligation de protester qu'en cas de non paiement la loi impose au porteur, est tellement rigoureuse que ce porteur n'en est dispensé ni par le protêt faute d'acceptation, ni par la mort ou la faillite de celui sur qui la lettre de change est tirée (art. 163, C. com.), et que nul acte de sa part ne peut, hors le cas de perte de l'effet, suppléer l'acte de protêt (art. 175, C. com.).

Tout d'abord le protêt faute d'acceptation (1) ne dis-

1. Le protêt faute d'acceptation a lieu journallement, et le motif du refus est généralement basé sur la mauvaise qualité de la marchandise dont le paiement fait l'objet de la lettre de change ou encore sur ce que le tiré ne veut pas accepter la date d'échéance de l'effet.

pense pas le porteur de faire dresser le protêt faute de paiement (1), et l'on s'explique aisément qu'il en soit ainsi, car le tiré avait peut-être un motif plausible de ne pas accepter la lettre au moment où elle lui a été présentée à l'acceptation : par exemple, il n'avait pas encore reçu provision de la part du tireur. Ce motif peut ne plus exister lors de l'échéance, la provision lui ayant été fournie : le défaut d'acceptation ne prouve donc pas qu'à l'échéance l'effet restera impayé ; en sorte que si, en fait, il n'est pas payé, il est indispensable de le constater d'une façon certaine. Notons que, dans notre hypothèse, le protêt faute de paiement est surtout nécessaire au cas où le porteur a, une fois l'acceptation refusée, demandé et obtenu, de la part de ceux qui le précèdent dans l'ordre de garantie, la caution dont parle l'article 120 du Code de commerce, car le tireur ayant la faculté de faire provision jusqu'à l'échéance et l'effet pouvant par suite être payé, ce n'est qu'en cas de non paiement avéré, dûment constaté, que l'obligation de la caution vis-à-vis du porteur devient définitive.

Un point cependant fait difficulté. Un protêt faute d'acceptation est valablement dressé puis notifié aux garants du porteur actuel, avec demande de fournir caution en vue d'assurer le paiement à l'échéance. Cette caution n'ayant pas été fournie, par hypothèse, le porteur assigne ses garants en remboursement immédiat et un jugement les y condamne. Ce jugement est passé en force de chose jugée, au jour de l'échéance, mais n'a pas en-

1. La loi anglaise de 1882 (art. 51, § 2) dispense du protêt faute de paiement quand il y a déjà eu protêt faute d'acceptation.

core été exécuté. Le porteur sera-t-il alors obligé de faire dresser protêt faute de paiement ?

Nous ne le croyons pas et nous estimons que le jugement rendu en faveur du porteur n'a aucune analogie avec certains actes que le législateur prévoit sans les déterminer dans l'article 175, actes impuissants à remplacer le protêt et qui émaneraient du porteur lui-même. Le jugement est autre chose. Le juge en mettant entre les mains du porteur une arme nouvelle, l'a dispensé de se servir des autres ; il a changé le caractère de sa créance en recours ; il l'a pour ainsi dire novée. Le porteur n'est plus tenu de faire une preuve quelconque du non paiement puisque désormais son titre contre ceux qui lui garantissaient le paiement est le jugement passé en force de chose jugée constatant en sa faveur une créance directe et définitive.

Pas plus que le protêt faute d'acceptation, la mort du tiré ne dispense le porteur de l'obligation de protester faute de paiement à l'échéance. Il n'en doit donc pas moins se présenter au lieu que lui indique la lettre comme étant celui du paiement. Il n'y rencontrera plus le tiré, il est vrai, mais la somme destinée au paiement s'y trouvera peut-être. Cependant la veuve ou les héritiers du tiré sont quelquefois encore dans les délais de la loi pour faire inventaire et délibérer sur le point de savoir s'ils accepteront ou répudieront la communauté ou la succession. Sans doute ils ne seront pas tenus de payer immédiatement le montant de l'effet ; mais, à notre avis, le porteur ne doit pas attendre et

n'est pas dispensé, même momentanément, du protêt. La réponse de la veuve ou des héritiers tiendra lieu de refus de paiement et l'exception dilatoire n'aura d'autre effet que de suspendre l'instance, tout au moins en ce qui concerne l'action du tireur contre le tiré. Que si le défunt n'avait laissé ni veuve ni héritiers, le porteur ne serait pas davantage dispensé du protêt au domicile du défunt. Telle était déjà la doctrine de Pothier. L'article 163 n'a fait que la consacrer législativement.

Occupons-nous enfin de l'hypothèse de la faillite. Lorsque le tiré est déclaré en faillite, il est certain que la lettre ne sera pas payée à l'échéance, car l'un des effets du jugement déclaratif étant précisément de dessaisir le failli, celui-ci n'a plus la faculté de désintéresser ses créanciers. Il semble ici que le porteur pourrait se dispenser de faire le protêt, la publicité même qui entoure la faillite avertissant d'une manière suffisante les titulaires successifs de la lettre de change de ce fait que, à l'échéance, elle restera impayée. Cependant là encore la nécessité du protêt est formellement consacrée par l'article 163. Le porteur ne serait pas admis, afin d'exercer son recours contre les endosseurs à remplacer, par exemple, le protêt par la signification d'un extrait du jugement déclaratif (1).

Ajoutons que même en cas de faillite du tiré un paie-

1. La mise du tiré en état de liquidation judiciaire ne dispenserait pas davantage le porteur de l'obligation de faire dresser protêt, et cela par *a fortiori*, puisque le dessaisissement n'est pas aussi plein que dans la faillite.

ment par intervention est toujours possible, et comme il faut que ce paiement soit constaté dans l'acte de protêt ou à sa suite, afin de conserver le recours du payeur par intervention, on conçoit que là encore le protêt s'impose.

L'observation de la règle précédente est indispensable quand le porteur veut assurer son recours contre les divers endosseurs. En est-il de même vis-à-vis du tireur ?

A ne consulter que les termes absolus de l'article 163, il faudrait répondre par l'affirmative. Mais les articles 117 et 170 ne subordonnent à la rédaction du protêt la conservation des droits du porteur contre le tireur que si ce dernier a fait provision entre les mains du tiré. En l'absence de provision, le porteur peut donc, au cas de faillite du tiré comme d'ailleurs dans tous les autres cas, agir contre le tireur, soit qu'il ait fait dresser un protêt normal ou tardif, soit même en l'absence de tout protêt.

La question de savoir si le porteur est tenu de protester à l'égard du tireur fait au contraire difficulté lorsque le tireur a fait provision entre les mains du tiré.

L'ordonnance de 1673 (art. 4 du titre V), exigeait le protêt d'une manière tellement absolue que Savary (parère 45) et Pothier (*Contrat de change*, n° 47) estimaient que, même dans cette hypothèse, le protêt était indispensable à la conservation du recours du porteur ; et les anciennes Cours souveraines, notamment celle de Douai, approuvaient cette opinion que combattait néanmoins la Conservation de Lyon. Celle-ci, en dispensant le porteur du protêt, émettait une solution plus équitable que conforme au texte même de l'ordonnance ; la Conservation de Lyon estimait qu'il était bien rigoureux de faire subir

une déchéance grave à un porteur qui n'avait causé aucun préjudice au tireur, puisqu'il importe peu à celui-ci que le porteur ait ou n'ait pas agi contre un tiré que sa faillite mettait hors d'état de payer.

Dans les premiers temps qui ont suivi la promulgation du Code de commerce on a encore soutenu que le porteur n'était pas dispensé du protêt par la faillite du tiré, si le tireur avait préalablement fourni provision, mais cette solution est aujourd'hui généralement abandonnée. Pour qu'il y ait provision, il faut, en effet, qu'au jour de l'échéance, au plus tard, le tiré se trouve, par les soins du tireur, débiteur d'une somme au moins égale au montant de la lettre : ce qui implique que le tiré doit être en état d'affecter immédiatement cette valeur au paiement, qu'il a dans ses mains des fonds prêts à être versés. Or la déclaration de faillite dessaisit le failli ; la provision, confondue avec ses autres biens, forme avec eux une masse active qui sert de gage commun à tous ses créanciers, pour être ultérieurement répartie entre eux. La provision dès lors frappée d'indisponibilité entre les mains du tiré est inutile, inefficace, quant au paiement de la lettre, elle ne répond plus à l'idée qu'en donne l'article 116 (1). En droit la provision n'existe donc pas, alors que le tireur doit garantir qu'elle existera au jour de l'échéance. Le tireur a, quoiqu'involontairement, manqué à sa promesse, et par suite le porteur peut, sans autre formalité, se retourner contre lui. Ajoutons que le tireur est le mandant du tiré, il se porte

1. Cass., 30 mars 1841 (S. 41, 1. 299).

garant que son mandataire ne sera pas, à l'échéance, incapable de remplir son mandat.

En somme, la faillite détruit la provision puisqu'à l'échéance elle n'est plus ni liquide (1), ni entière. — Le protêt faute de paiement n'est donc pas nécessaire à l'encontre du tireur.

Nous avons supposé que la faillite avait été constatée par un jugement déclaratif. On s'est demandé si le simple état de cessation des paiements devait produire le même effet. Après avoir admis une solution inverse, la Cour de cassation a, le 10 décembre 1851, décidé avec raison que le porteur n'était dispensé du protêt, vis-à-vis du tireur, que par le jugement déclaratif de la faillite, jugement qui seul rend la provision indisponible aux mains du tiré. Jusque là le failli avait le droit d'en disposer, et l'article 447 du Code de commerce le reconnaît d'une façon certaine, car il valide les paiements faits pour dettes échues, en faveur de ceux qui n'ont pas connaissance de la cessation des paiements et, de son côté, l'article 449 dispose que le tiré en état de cessation de paiements mais non encore déclaré en faillite a le droit de payer le porteur, quand même celui-ci saurait qu'il y a cessation de paiements. D'où il suit que le porteur pouvant être payé doit présenter son titre à l'échéance et s'il n'est pas payé dresser protêt. C'est donc seulement à cette dernière condition qu'il se retournera

1. On tire encore ici argument de l'art. 4^{er} § 4^{er} de la loi de 1865 sur les chèques, qui suppose que les fonds portés au crédit du compte du tireur chez le tiré sont « disponibles », condition qui, au cas de faillite du tiré, n'est évidemment pas réalisée.

valablement en garantie non seulement contre les endosseurs, mais même contre le tireur. Peu importe que le tireur aît eu connaissance de la cessation des paiements (1) ; la provision existe ; elle est disponible aux mains du tiré, cela suffit. Le protêt est indispensable et le porteur se trouve dans l'alternative ou de recevoir ou de protester. S'il reçoit, le paiement est valable, la restitution ne pouvant être demandée qu'au tireur ; s'il ne reçoit pas, il doit protester pour conserver son recours.

Lorsqu'une lettre est endossée postérieurement au jugement déclaratif de faillite, on a prétendu que l'endossataire devenu porteur pouvait agir en garantie contre son endosseur immédiat même en l'absence de tout protêt. En effet, on distingue, dit-on, deux espèces de garantie : la garantie spéciale formulée par la théorie des effets de commerce et la garantie de droit commun réglementée par l'article 1693 du Code civil, aux termes duquel celui qui vend une créance doit en garantir l'existence au temps du transport. C'est cette dernière garantie que l'on invoquait pour baser ce système et l'on ajoutait : lorsque le débiteur principal de l'effet est en faillite au temps de l'endossement, l'endosseur n'a cédé qu'une créance illusoire, sans existence réelle. Le cessionnaire, agissant alors contre son cédant en vertu de l'article 1693, ne peut se voir opposer le défaut de protêt, et il en est ainsi même au cas où le cédant aurait, au temps de l'endossement, stipulé à son profit une clause

1. Cass., 30 avril 1860.

Patriau.

de non garantie, car cette clause est impuissante à le dégager de l'obligation de garantir l'existence de la créance au moment de la cession ; elle n'est relative qu'à la solvabilité du débiteur principal lors de l'échéance.

Ces raisons ne nous ont pas convaincu ; nous croyons le protêt indispensable. Nous ne nous appuierons pas, pour justifier notre opinion, sur les conséquences qui vont découler de l'application de l'article 1693 en conflit avec les principes du droit commercial, conséquences peu équitables, car il va en résulter ceci que l'endosseur n'ayant pas le pouvoir de se retourner contre ses propres garants, étant donnée l'absence de protêt, cet endosseur subira en somme les conséquences de la faillite du débiteur de l'effet. Nous dirons seulement que le Code a établi des règles spéciales pour la transmission des effets de commerce, règles dont on n'a pas le droit de s'écarter. Nous ajouterons même, voulût-on s'appuyer sur l'article 1693, qu'il n'est pas juste de dire que la créance est illusoire. Sans parler des dividendes éventuels qu'il touchera peut-être dans la faillite du tiré, le cessionnaire, devenu créancier de tous les endosseurs précédents, a une créance certaine dont les effets ne sont conservés que par le protêt. Le Tribunal de commerce du Havre a adopté cette opinion le 29 octobre 1889 et a déclaré cette solution applicable à l'hypothèse de la liquidation judiciaire.

L'ordonnance de 1673, nous l'avons dit, n'exigeait pas le protêt pour les billets à ordre comme pour les lettres de change. Cette différence a été effacée par

l'article 187 qui dispose que les règles relatives aux protêts des lettres de change s'appliquent aux billets à ordre. — Demandons-nous cependant si la nécessité du protêt en matière de billets à ordre est aussi absolue qu'en matière de lettres de change. La raison de douter vient de ce que, si la lettre de change est toujours un effet de commerce, il n'en est pas de même du billet à ordre. La cause de celui-ci n'est pas toujours commerciale, il peut ne porter la signature d'aucun commerçant, il est alors purement civil. C'est ici qu'il importe de distinguer la cause et la forme. Le billet dont la cause est civile est certainement soumis à la compétence des tribunaux civils (art. 636, C. com.) et à la prescription du droit commun. Mais chaque effet qui contient la clause à ordre doit être soumis à toutes les formes des effets de commerce, que les signataires soient ou non commerçants, que la cause du billet soit civile ou commerciale. Le protêt est donc nécessaire à notre avis (1) à l'encontre des endosseurs, alors même que le billet à ordre n'aurait été endossé qu'en blanc, car l'article 187 ne distingue pas.

Le billet à domicile, billet à ordre payable en un lieu autre que celui où il est souscrit, est évidemment soumis aux règles générales des protêts.

Nous signalerons au cours de nos développements les diverses particularités que présentent, au point de vue du protêt, le chèque (loi de 1865) et le warrant (loi du 28 mai 1858 sur les magasins généraux).

1. Cass., 29 décembre 1868.

§ 2. — Dispense du protêt.

Nous avons insisté, dans notre introduction, sur la nécessité pour le porteur qui veut conserver son recours en garantie, de dresser protêt; nous avons dit qu'il devait apporter aux différents membres composant l'échelle de garantie une preuve immédiate et certaine qu'il avait, avant toute chose, dans un délai très bref, cherché à obtenir du tiré le paiement de la lettre.

Tel est le principe et, pour les motifs qui ont été développés plus haut, il doit, autant que possible, être maintenu. C'est ainsi que le porteur ne pourrait alléguer comme excuse pour se dispenser du protêt que, l'effet n'étant pas sur papier timbré, il se trouverait alors soumis à une amende fiscale dont il n'est pas tenu de faire l'avance : on lui répondra qu'il a eu tort de prendre un semblable effet.

Cependant il est diverses hypothèses où un porteur peut, sans être déchu de ses droits, dresser le protêt tardivement ou même ne le pas dresser du tout. — Examinons-les rapidement.

A. — *Hypothèse de la force majeure.*

A l'impossible nul n'est tenu ; le porteur se trouvant soumis à une force majeure à laquelle il ne saurait se soustraire, n'encourt en principe aucun risque, aucune

déchéance, s'il n'a pas fait dresser le protêt dans les délais légaux.

La portée de cette règle a pourtant besoin d'être précisée car, si digne d'intérêt que soit alors le porteur, la situation des endosseurs mérite aussi d'être prise en considération : il serait injuste de les laisser indéfiniment sous le coup d'un recours en garantie.

Dans notre ancien droit, l'ordonnance de 1673 ne réglementait pas l'hypothèse de la force majeure ; mais les auteurs y voyaient en général une excuse légitime permettant de ne pas protester.

Le projet primitif du Code admettait l'excuse légale résultant de la force majeure. Cette disposition ne figurait pas dans le projet soumis au Conseil d'Etat, mais elle n'en fut pas moins très vivement discutée.

Plusieurs systèmes étaient en présence.

Les uns voulaient que le porteur ne pût jamais invoquer la force majeure. On disait à l'appui de cette opinion : « qu'apporter une exception à ce principe que la lettre de change doit être protestée le lendemain de l'échéance, c'est ouvrir une large porte aux abus, c'est enlever à la lettre de change ses caractères essentiels, la célérité et la certitude du paiement à l'époque convenue. Bientôt on verrait se multiplier les procès-verbaux de force majeure. Il n'y aurait plus, par le fait, de déchéance au cas de protêt tardif. »

Dans une seconde opinion, on arrivait à une solution diamétralement opposée et on estimait que la force majeure devait toujours être considérée comme un cas

d'excuse. Le porteur empêché d'agir, disait-on, ne saurait être assimilé au porteur négligent.

Ni l'un ni l'autre de ces deux systèmes n'a été choisi par le Conseil d'Etat qui a adopté une solution intermédiaire : « Une disposition formelle est inutile, disait l'archichancelier Cambacérès. Une disposition exclusive serait funeste car elle gênerait la conscience des juges. Le plus sage est de ne rien préjuger. »

Cette opinion a prévalu et le Conseil d'Etat a consigné dans son procès-verbal la déclaration suivante : « Le Conseil arrête qu'afin de ne pas ouvrir la porte aux abus en liant la conscience des juges par une règle trop précise, il ne sera pas inséré dans le Code de commerce de disposition sur l'exception de la force majeure. »

La règle admise est donc la suivante : les circonstances particulières du procès et la nature de l'obstacle invoqué formeront la conviction du juge auquel la solution de la question se trouve ainsi abandonnée.

Avant d'étudier cette règle dans ses applications de fait, il importe d'entrer dans quelques détails sur des circonstances exceptionnelles qui, depuis la rédaction du code, ont donné lieu à des dispositions législatives consacrant expressément le droit d'invoquer l'exception de force majeure.

Les pouvoirs publics ont envisagé tantôt l'intérêt du débiteur tantôt l'intérêt du porteur. Pour secourir le débiteur on a prorogé l'échéance de l'effet ; pour secourir le porteur on a prorogé les délais dans lesquels le protêt doit être dressé, puis dénoncé aux garants avec assignation en paiement.

Lors de la première invasion, en 1814, le Conseil d'Etat, par un avis du 25 janvier (approuvé par l'Empereur, le 27), après avoir rappelé la discussion dont nous venons de parler a libellé ainsi sa décision :

« Le Conseil d'Etat est d'avis : que l'exception tirée de la force majeure est applicable au cas de l'invasion de l'ennemi, pour relever les porteurs de la déchéance à défaut de protêt à l'échéance et de dénonciation dans les délais, et que l'application, selon les cas et les circonstances, appartient à la prudence des juges. »

Plus tard, au moment de la révolution de Juillet, les maisons de banque et la Bourse se fermèrent ; aussi le 31 juillet 1830, la Commission municipale de Paris qui exerçait, en fait, le pouvoir exécutif et empiétait même sur le pouvoir législatif, décida-t-elle que les échéances des effets de commerce payables à Paris depuis le 26 juillet jusqu'au 15 août inclusivement, seraient prorogées de dix jours. Tous protêts, recours en garantie et prescriptions de ces effets étaient également suspendus. Le même jour, le tribunal de commerce de la Seine prenait une délibération analogue.

En 1834, à la suite des inondations de Lyon, la force majeure fut encore admise comme constituant une cause légitime d'excuse (Lettre du ministre de l'intérieur Duchâtel insérée au *Moniteur* le 24 avril 1834).

Citons encore, après la révolution de février 1848, trois décrets-lois du gouvernement provisoire qui ont expressément ordonné des prorogations de délais. Le décret du 26 février 1848 prorogeait, d'une part, les échéances des effets payables à Paris et, d'autre part,

tous protêts, recours en garantie et prescriptions relatifs à ces effets. Le décret du 3 mars 1848 disposait de même pour les départements. Enfin le décret du 29 mars 1848 prorogea de quinze jours le délai de quinzaine accordé au porteur pour exercer utilement son recours. Cette disposition fut abrogée par la loi du 3 janvier 1849.

A la suite des inondations qui en 1856 eurent lieu dans le Vaucluse et la Gironde, deux décrets du 3 et du 12 juin prorogèrent de dix jours pour ces deux départements les échéances des effets de commerce.

En 1870 des mesures analogues ont été prises par la loi du 13 août et par diverses décisions du gouvernement de la Défense nationale. La loi du 13 août 1870 portait que les délais dans lesquels devaient être faits les protêts et tous les actes concernant les recours, pour toute valeur négociable souscrite avant la promulgation de la loi, étaient prorogés d'un mois. Le remboursement ne pouvait être demandé aux endosseurs et aux autres obligés pendant le même délai, mais les intérêts étaient dûs depuis le jour de l'échéance jusqu'au paiement. La loi du 13 août décidait, en outre, qu'aucune poursuite ne pourrait être exercée pendant la durée de la guerre contre les citoyens appelés au service militaire. Il importe de signaler qu'ici le législateur de 1870 a abandonné les idées jusque là admises en matière de prorogation. Avant 1870 on appliquait le principe de la prorogation des échéances. En 1870, au contraire, on proroge les délais dans lesquels les protêts doivent être dressés, et ce nouveau système nous semble bien préférable à l'ancien car, reculer d'un mois les échéances,

c'était pendant ce temps supprimer toute espèce de recettes et par suite tout paiement, c'était arrêter la vie commerciale en France. On ne voulut pas, en 1870, que l'on pût dire qu'en France tous les paiements étaient suspendus : « Le protêt, disait la commission, est considéré comme un acte entachant l'honneur commercial ; nous devons donc le proscrire, quand nous savons que le souscripteur est victime d'évènements malheureux et qu'il a abandonné ses affaires pour défendre sa patrie. » Ainsi, le tiré pouvait payer à l'échéance, qui n'était pas prorogée. Il y trouvait même avantage, puisque les intérêts de l'effet impayé couraient du jour de cette échéance ; mais il était en tous cas certain que pendant le délai de prorogation le protêt, tache commerciale, ne serait pas dressé.

De très nombreux décrets du Gouvernement de la Défense nationale vinrent prolonger les délais ci-dessus indiqués.

Pour donner de l'uniformité à toutes ces prorogations et liquider définitivement les situations en suspens, l'Assemblée Nationale vota la loi des 10-13 mars 1871, fixant les délais après lesquels le droit commun devait reprendre son empire. D'autre part, dans les départements occupés par les armées allemandes, les tribunaux de commerce pouvaient accorder des délais pour le paiement pendant l'année 1871, et même les tribunaux de commerce de toute la France avaient la faculté de donner de semblables délais aux souscripteurs d'effets, que leur service militaire avait momentanément mis dans l'impossibilité de payer. On le voit, les dispositions de l'article 1244 du Code civil étaient ici étendues aux effets

de commerce, momentanément du moins et partiellement.

Enfin les difficultés causées par l'occupation allemande, et surtout par l'insurrection de Paris, entravèrent pour quelque temps encore la vie commerciale ; aussi une loi du 24 mars 1871 accorda-t-elle une nouvelle prorogation d'un mois et permit-elle au tribunal de commerce de la Seine de donner des délais de grâce pendant l'année 1871. Les lois du 26 avril 1871 et des 4-7 juillet 1871 édictèrent des mesures analogues.

Les prolongations de délais motivées par la guerre de 1870 devaient fatalement faire naître des contestations entre commerçants français et étrangers. Il a été jugé que les lois et décrets de 1870-71 sont applicables aux endosseurs étrangers. Ils ne pouvaient donc pas prétendre que le porteur est déchu de son recours contre eux pour n'avoir pas fait le protêt le lendemain de l'échéance (1). La jurisprudence allemande s'est prononcée en sens contraire (2).

On a même appliqué ces règles de surséance aux lettres de change tirées d'une ville étrangère mais payables en France sur un étranger qui a élu domicile en France. Ici encore le protêt fait conformément à ces lois est valable et conserve, par conséquent, le droit au recours (3).

Nous avons maintenant à rechercher si, et dans quel-

1. Cour cass. Turin, 6 mars 1872 (P. 72, 908). Cour cass. Genève, 25 mars 1872. (P. 72. 9. 14).

2. Trib. Suprême Leipzig, 21 février 1871. — Trib. com. Hambourg, 26 mai et 15 juin 1871. — Trib. d'appel Cologne, 28 juin 1871 (P. 72, 909 en note).

3. Aix, 9 avril 1872 (*Journ. Trib. Com.* 73, p. 116).

les limites, en dehors de toute disposition législative, certaines circonstances tenant à l'ordre public, comme l'état de guerre, l'insurrection, la volonté du prince, pourraient, notamment par suite de l'interruption des communications, justifier un retard apporté par le porteur à faire dresser le protêt.

Deux arrêts, à la vérité fort anciens, ont donné à cette question des réponses contradictoires. Dans les deux cas soumis à l'appréciation de la Cour de Paris et de la Cour de cassation, les communications, par suite d'insurrection, étaient impossibles entre diverses villes d'Espagne. Le porteur avait fait dresser le protêt dès qu'il l'avait pu, mais bien après l'échéance.

Le 12 mars 1812, la Cour de Paris décida que l'accident résultant de la force majeure était plutôt à la charge du porteur qu'à la charge des endosseurs et que, par suite, le porteur ne conservait aucun recours contre ceux-ci. Lorsqu'un négociant, disait la Cour, prend une lettre de change sur la place, il en devient propriétaire. C'est donc à lui à la faire recevoir au lieu indiqué pour le paiement ; si le porteur était empêché par une force majeure résultant de l'interruption des communications par l'effet de la guerre, il ne s'ensuit pas que ce porteur ait le droit de réclamer le remboursement auprès des endosseurs, ni même auprès du tireur, si ce dernier justifie qu'il a fait provision. En somme, le dommage causé par la force majeure est à la charge du porteur de la chose endommagée : *res perit domino*.

Au contraire, la Cour de cassation a jugé, le 28 mars 1810, que l'impossibilité de faire protester dans les délais

légaux, impossibilité résultant d'un de ces évènements graves qui ne sauraient se reproduire qu'à de longs intervalles, peut déterminer les juges à relever le porteur de la déchéance, lorsqu'aucune négligence ne lui est imputable et lorsque d'ailleurs il s'est empressé de remplir ses devoirs aussitôt l'obstacle disparu.

Dans le même ordre d'idées, d'autres hypothèses se sont présentées devant les tribunaux. — C'est ainsi que, le 26 novembre 1850 (S. 50. 2. 666), la Cour de Paris a été appelée à trancher une question intéressante. Un rescrit du roi d'un pays étranger avait interdit aux princes de la famille royale de s'obliger au moyen d'un effet de commerce sans autorisation spéciale. Une lettre de change tirée sur l'un d'eux, et par lui acceptée, resta impayée. Le protêt ne fut pas dressé, aucun officier public n'ayant osé instrumenter (en France, dans un cas semblable, l'huissier aurait certainement instrumenté). La Cour estima que si l'on pouvait à la rigueur voir un cas de force majeure dans l'ensemble des circonstances de la cause, le porteur n'y puisait pas le droit de prolonger son inaction pendant deux ans, comme il l'avait fait dans l'espèce, laissant ainsi les endosseurs et le tireur exposés à un recours que la loi désire voir se produire le plus rapidement possible. D'après la Cour, s'il y avait obstacle absolu pour le porteur de faire protester la lettre de change, il pouvait et par conséquent il aurait dû, pour obéir au vœu de la loi, poursuivre les garants dans les délais ordinaires, après leur avoir fait connaître, par exploit d'huissier, l'impossibilité dans laquelle il se trouvait de faire dresser le pro-

têt avec ses formes légales. — Dans cette espèce toute spéciale, la solution très équitable admise par la Cour de Paris se résume ainsi : au cas de non paiement à l'échéance, trois actes sont exigés du porteur : protêt, dénonciation, assignation, ces deux dernières formalités ayant lieu, en pratique, par un seul et même acte. Quand il y a force majeure, le porteur doit faire, dans les délais normaux, ceux de ces trois actes pour lesquels la force majeure ne crée pas une impossibilité d'agir. Dans l'espèce, le protêt seul était impossible ; la dénonciation non du protêt mais de l'impossibilité de protester pouvait au contraire être faite, ainsi que l'assignation en remboursement.

Généralisant cette théorie, nous dirons que si les circonstances créaient un cas de force majeure non réglementé par une disposition législative, les trois actes : protêt, dénonciation, assignation seraient suspendus sans danger pour le porteur, mais qu'ils devraient être faits dans l'ordre et dans les délais légaux, aussitôt disparu l'obstacle résultant de la force majeure.

D'autres cas de force majeure peuvent résulter d'incidents d'ordre privé en dehors de tout événement d'ordre public. Les circonstances de fait étant ici infiniment variables, l'on conçoit que les décisions de la jurisprudence ne seront pas uniformes.

C'est ainsi qu'un arrêt de la Chambre des requêtes du 16 juillet 1862 a refusé de voir un cas de force majeure dans ce fait que des mesures sanitaires avaient apporté à l'arrivée d'un paquebot un retard tel que l'effet n'avait

pu être présenté en temps utile. Aux yeux de la Cour, le porteur était en faute de ne pas avoir tenu compte de la possibilité du retard.

La solution serait, en principe, la même si le retard était causé par le mauvais état de la mer. Toutefois la Cour de cassation, le 23 février 1831, a vu dans la contrariété des vents un cas de force majeure : le navire n'avait pu, par suite de cette contrariété des vents, arriver le jour de l'échéance au port dans lequel se trouvait le domicile du tiré. Le protêt n'avait donc pas été dressé en temps utile. En fait, les circonstances étaient très favorables au porteur, car le tiré était insolvable et avait quitté son domicile le jour de l'échéance et, d'autre part, le tireur n'avait pas fait provision.

Il arrive quelquefois que l'endossement d'une lettre de change a lieu à une époque tellement voisine du jour de l'échéance qu'il est matériellement impossible de la faire parvenir, au lieu où le paiement doit être fait, dans les délais normaux du protêt. En ce cas, le tireur qui a fait provision, et les endosseurs autres que celui qui a traité avec le porteur, peuvent se prévaloir de la déchéance pour protêt tardif. Le porteur ne saurait se plaindre de la rigueur de cette solution, puisqu'il n'était pas forcé d'acquérir un effet présentant pour lui un semblable inconvénient. Mais nous estimons qu'au contraire le porteur exercerait valablement son recours en garantie contre son cédant immédiat à moins que celui-ci, par un avertissement spécial, n'ait porté à sa connaissance les difficultés matérielles qu'il allait rencontrer.

Après d'assez nombreuses discussions, on admet aujourd'hui qu'il appartient, non à l'administration, mais aux tribunaux dans l'exercice de leur juridiction, d'apprécier, *sous le double rapport du fait et du droit*, les circonstances de force majeure, autres que celles prévues par des textes, qui leur sont signalées, à l'effet de relever, s'il y a lieu, les porteurs de lettres de change des déchéances encourues (Avis du conseil d'Etat, 12 nov. 1840).

En somme, l'appréciation des faits qui ont empêché le protêt est du domaine des tribunaux ordinaires qui ne doivent pas cependant admettre trop facilement l'existence de la force majeure.

Remarquons-le, non seulement le porteur peut être empêché de protester en temps utile mais encore de faire la dénonciation du protêt. En d'autres termes, la force majeure est susceptible de se produire entre la rédaction du protêt et sa dénonciation. Des questions semblables à celles que nous venons d'examiner se poseront alors, et nous pensons que, *mutatis mutandis*, elles devraient recevoir des solutions analogues.

B.— *Dispense conventionnelle de l'obligation de protester*

Nous avons dit dans les généralités que la nécessité de protester devrait être absolue, et nous avons critiqué la théorie de la jurisprudence, d'ailleurs constante, qui reconnaît aujourd'hui la validité de la clause « retour sans frais ». Cette clause n'est, dit-on, qu'une application de la règle plus générale, que la dispense du protêt pourrait

résulter d'une convention quelconque (art. 1134, C. civ.), par exemple, d'une convention constatée par un écrit distinct et séparé de l'effet de commerce lui-même.

Il arrive parfois que la convention dont il s'agit n'est pas constatée par écrit. La jurisprudence estime alors que la preuve testimoniale peut être administrée même au-dessus de 150 francs à l'effet d'établir l'existence d'une semblable convention (1). Car si l'article 173 ne permet pas de suppléer le protêt au moyen de la preuve par témoins, il n'interdit en aucune façon de se servir de cette preuve pour démontrer l'existence de la convention qui a pour but de dispenser de ce protêt.

La Cour de cassation admet également que la dispense du protêt se prouve au moyen de simples présomptions dont il appartiendra au juge d'apprécier la gravité, la concordance et la précision (2).

En un mot la convention, pourvu qu'elle soit prouvée, vaut d'après la jurisprudence dispense de protêt. Il est d'ailleurs évident que cette convention, si elle n'est pas formellement insérée sur le titre lui-même, ne produit ses effets que par rapport aux personnes entre lesquelles elle est intervenue et, qu'en tout cas, elle ne saurait nuire aux endosseurs précédant celui qui a dispensé le porteur (3).

1. Cass., 30 juillet 1832.

2. Cass., 10 avril 1876 et 17 février 1877. MM. Lyon-Caen et Renault, n° 1232.

3. La pratique ne présente presque jamais d'exemple d'une dispense de protêt résultant de l'insertion, sur l'effet, de l'obligation de présenter cet effet à un besoin en ajoutant « avant protêt », car le besoin qui paterait ainsi n'aurait de recours que contre celui pour lequel il est intervenu.

Une convention très fréquente en pratique, entraînant dispense du protêt, mais seulement dans les rapports du dernier endosseur et du dernier titulaire, a lieu lorsque ce dernier porteur est une maison de banque chargée du recouvrement. Souvent, en effet, les grands établissements de crédit modifient dans leurs statuts les règles prescrites par la loi.

Par une clause de ses statuts, l'établissement de crédit déclare en général qu'il se décharge de l'obligation de protester à bonne date, lorsqu'il ne se trouve pas d'huissiers dans la localité où le paiement doit avoir lieu. Ces statuts, entourés d'une grande publicité, remis à l'endosseur, sont censés être acceptés par lui, quand il confie l'effet à la maison de banque pour l'encaisser : il a donc accordé, tacitement peut-être, mais néanmoins d'une manière certaine, une dispense de protêt à son endossataire, devenu porteur (1). La maison de banque est considérée comme un mandataire et non comme un propriétaire de l'effet. Des clauses de cette nature tendent, du reste, à se généraliser toutes les fois que l'effet est endossé pour recouvrement. La pratique en présente aujourd'hui de très nombreux exemples. Toutes les maisons de banque indiquent généralement au bas de leurs tarifs qu'elles ne garantissent pas à bonne date les protêts sur telles ou telles communes en raison de la distance et de la difficulté des communications. Ainsi un établissement de crédit s'affranchit souvent de la garantie des protêts tardifs (2) ou irréguliers pour les effets qu'il reçoit en re-

1. Cass. 9 novembre 1870.

2. Cass., 12 avril 1892 (S. 92, 1, 263).

Patriau.

5.

couvrement moins d'un certain nombre de jours avant l'échéance. Le Comptoir d'Escompte, par exemple, exige la remise des effets dix jours au moins avant l'échéance, outre le délai nécessaire pour les faire parvenir au lieu du paiement. L'endosseur qui connaît une semblable clause est réputé avoir accepté la dispense du protêt à bonne date s'il remet l'effet moins de dix jours avant l'échéance (1).

Il s'est élevé, dans la pratique, une difficulté lorsque les statuts stipulant la non garantie à l'égard des effets à recouvrer dans certains départements, une faute a été commise par un mandataire que l'établissement s'est substitué dans ces départements. Nous pensons qu'il n'y a pas lieu de distinguer entre l'établissement lui-même et ses substitués et que l'immunité stipulée par lui doit s'étendre à tous ceux qu'il juge utile d'employer (2).

D'une manière plus générale, un endosseur peut stipuler qu'aucune poursuite ne sera dirigée contre lui, dans le cas où l'effet serait impayé. L'endosseur s'engage par cela même à rembourser son cessionnaire sans que celui-ci ait besoin de faire les diligences voulues par la loi. Evidemment le porteur est dispensé vis-à-vis de cet endosseur de dresser protêt et celui-ci n'est pas fondé à agir en responsabilité contre lui sous prétexte que le défaut de protêt lui a fait perdre son recours contre ses propres garants. La convention doit avoir une portée absolue, elle n'aurait aucun sens si elle privait le porteur de tout recours contre l'endosseur son cédant.

1. Agen, 10 août 1872. Bordeaux, 19 octobre 1892.

2. Cass., 7 novembre 1866 (D. 67, I, 114).

Remarque. — La dispense du protêt étant une exception au droit commun ne se présume pas et, lorsqu'elle a été insérée sur un billet à ordre, elle doit être répétée sur le billet souscrit en renouvellement du premier si l'on veut lui conserver son effet (1).

De la clause « Retour sans frais ».

Nous avons dit, dans nos considérations générales, qu'un cas spécial et fort important de dispense était celui résultant de l'insertion de la mention « *retour sans frais* » inscrite sur l'effet de commerce et qu'aujourd'hui, après de vives discussions, la jurisprudence avait fini, à tort suivant nous, par en reconnaître la validité.

Etudions maintenant les effets de la clause, une fois admise cette validité.

Il se peut tout d'abord que la clause ait été insérée par le tireur lui-même soit au dessus, soit au dessous de sa signature. Nous croyons que cette clause est obligatoire pour tous les porteurs successifs, alors même qu'elle ne se trouverait pas reproduite dans les divers endossements, qu'en d'autres termes, elle dispense le porteur de protester dans ses rapports avec tous les endosseurs, comme elle l'en dispense certainement vis-à-vis du tireur.

En effet, l'insertion de cette clause constitue une modification considérable aux règles normales qui régissent les effets de commerce. C'est une modification à la lettre de change même. Cette clause est la condition de la trans-

1. Trib. com. Seine, 25 février 1890.

mission de la lettre, elle doit donc obliger le dernier porteur aussi bien que le premier ; elle doit être, par suite, considérée comme sous-entendue dans tous les endossements, puisqu'elle était imposée lorsque l'effet a été pour la première fois mis dans la circulation commerciale. Cet effet a été créé non protestable, il ne peut changer de nature que par une dérogation expresse à son premier caractère et cette dérogation n'a pas eu lieu. Il s'est formé, entre le tireur et le preneur qui a consenti à prendre la lettre ainsi faite, un contrat qui les lie réciproquement ; par cela seul qu'il a bien voulu devenir acquéreur de la lettre, le preneur a montré qu'il acceptait la condition de ne pas protester ; en l'endossant à un tiers, il n'a pu lui conférer plus de droits qu'il n'en avait lui-même ; s'étant engagé à ne pas protester il est sous-entendu avoir dicté un pareil ordre à son cessionnaire, et ce n'est qu'en déclarant formellement sa volonté contraire, lors de l'endossement, qu'il fera tomber une semblable présomption.

D'ailleurs le tireur, en insérant la clause, semble bien avoir soumis le preneur à l'obligation de céder à son tour l'effet sous cette même condition, car pour être efficace la stipulation doit obliger le porteur d'une manière absolue. Au reste, le tireur n'a peut-être pas voulu simplement éviter des frais, il a voulu aussi empêcher son crédit d'être indirectement atteint par le fait même du protêt. D'où il suit que le porteur d'un effet portant la mention « retour sans frais » non seulement *peut*, mais encore *est tenu* de ne pas protester : s'il dressait protêt, non seulement il s'exposerait à en payer définitivement les frais, mais il

pourrait encore être actionné par le tireur qui justifierait d'un préjudice à lui causé (1).

Nous pouvons ajouter que le protêt est surtout un acte de sommation vis-à-vis du tiré, une constatation certaine du refus de payer l'effet, constatation qui aura pour conséquence d'empêcher le tireur de contester l'existence de ce refus et de se soustraire à la garantie dont il est débiteur. Mais en insérant la clause le tireur a lui-même déclaré que la sommation au tiré n'était pas nécessaire, puisqu'il abandonne à la foi du porteur la preuve du fait de la présentation ; le protêt semble bien devenir inutile à l'égard de tous, lorsque les endosseurs subséquents se sont, par le fait même de l'endossement, approprié cette clause émanée du tireur.

En résumé, nous pensons que si le tireur a inséré la clause et si la lettre a circulé ainsi, sans qu'aucun endosseur ne l'ait modifiée, quant à lui, par une mention expresse en sens inverse, le porteur est dispensé de la formalité du protêt à l'égard de tous ses garants (2).

Notons cependant que dans les usages du commerce, lorsqu'il arrive que des endosseurs n'ont pas répété sur l'effet la mention « retour sans frais » le porteur fait habituellement dresser protêt. Il arrive également qu'un endosseur biffe la mention « sans frais » et la remplace par les mots « protêt simple ». Dans ce cas le porteur fait toujours protester. Un endosseur remplace aussi quelquefois, en pratique, la mention « sans frais », par les mots « sans compte de retour » ; l'endosseur s'affranchit

1. Cass., 6 février 1872 (*J. Pal.* 1872. 263)

2. Cass., 8 avril 1834 (*S.* 34, 1, 225).

ainsi des droits de rechange et autres frais accessoires de la retraite, mais ne dispense pas le porteur du protêt et de sa dénonciation à son égard.

Ces usages commerciaux ont fait naître une difficulté : qui va supporter définitivement les frais de ce protêt ? Sur ce point, trois solutions sont possibles : les frais du protêt seraient supportés ou bien par le porteur ou bien par le tireur, ou bien enfin par l'endosseur qui a omis d'insérer la clause dans son endossement. Etant donné que nous avons admis que la clause émanée du tireur dispensait le porteur de protester dans ses rapports avec tous les endosseurs, encore que la mention ne fût pas répétée dans chaque endossement, nous devons conclure que les frais du protêt seront supportés par le porteur. D'une part, en effet, le tireur, par l'insertion de la clause, a formellement indiqué qu'il entendait s'y soustraire, et d'autre part, puisque l'endosseur qui n'a point répété la clause s'est néanmoins obligé à rembourser l'effet impayé, lors même que le protêt n'a pas été dressé, il semble bien qu'il est en droit de refuser de payer une dépense inutile à son égard. Mais si l'un des endosseurs, modifiant la clause insérée par le tireur, déclare qu'il impose au porteur l'obligation de faire protester, les frais ne peuvent être réclamés qu'aux endosseurs qui l'ont suivi et à lui-même.

Jusqu'ici nous avons supposé que la clause « retour sans frais » émanait du tireur ; mais il arrive quelquefois qu'elle est insérée pour la première fois par un endosseur. On a, il est vrai, contesté ce droit à l'endosseur ; on

a dit que la clause, pour engendrer une obligation quelconque devait faire partie intégrante de la traite, c'est-à-dire avoir existé au moment même de l'émission. Quant à nous, nous croyons qu'un cédant a le droit d'entourer la cession, par lui consentie, de toutes les restrictions qu'il veut, alors que le cessionnaire les accepte.

Reste à déterminer les effets de la mention insérée par un endosseur, les limites dans lesquelles elle oblige le tireur et les endosseurs autres que celui dont elle émane.

Tout d'abord, le tireur et les endosseurs antérieurs ne peuvent pas s'en prévaloir et l'on ne saurait la leur imposer : la situation qu'ils ont créée n'est pas susceptible d'être modifiée par une volonté autre que la leur et postérieurement intervenue. Or, ils n'ont ni voulu, ni prévu cette clause.

La question n'est douteuse que pour les endosseurs postérieurs qui ne l'ont pas reproduite. De même que nous avons estimé que les endosseurs s'assimilaient la clause par le seul fait que le tireur l'avait insérée sur la lettre, de même nous pensons et pour les mêmes raisons que la clause est obligatoire pour tous les endosseurs postérieurs à celui qui l'a inscrite le premier. Si donc le porteur ne proteste pas dans les délais légaux, il perdra son recours seulement contre les endosseurs antérieurs à celui-ci ; il le conservera au contraire contre lui et contre tous ses cessionnaires successifs (1).

1. L'article 59 de la loi belge de 1872 a tranché la question en ce sens.

Remarque I. — En examinant plus loin les formalités ultérieures au protêt, formalités que doit observer le porteur pour conserver son recours, nous nous demanderons si la clause « retour sans frais » dispense non seulement du protêt mais encore de l'assignation en garantie dans les délais normaux.

Remarque II. — Le chèque, comme la lettre de change ou le billet à ordre, peut recevoir la mention de « retour sans frais » ; mais il est inexact de dire que cette mention aurait pour effet de changer les délais de présentation et les conditions de timbre d'un chèque en le transformant en lettre de change (1).

SECTION II. — *A la requête de qui et contre qui doit être dressé le protêt.*

Le protêt est dressé par l'officier ministériel (notaire ou huissier) à la requête du porteur. Qu'est-ce ici que le porteur ? En quelle qualité se trouve-t-il titulaire de l'effet ? Quelques difficultés se sont élevées sur ce point. Il est d'abord certain que celui qui est devenu porteur, par suite d'un endossement régulier en la forme et translatif de propriété, qui est ainsi désigné comme le véritable titulaire de la créance que représente l'effet, a toute qualité pour faire dresser protêt. Nous reconnaissons le même droit au porteur qui n'invoque en sa faveur qu'un endossement irrégulier en la forme, alors qu'il a été dans l'in-

1. MM. Lyon-Caen et Renault, 2^e édition, t. 4, n° 590.

tention de l'endosseur de déplacer la propriété de l'effet à son profit : ce porteur seul peut faire protester puisqu'il faut transcrire le titre lui-même dans l'acte de protêt et qu'il détient ce titre.

Enfin, cette dernière remarque nous permet de conclure que celui-là doit protester en son nom qui, investi par un simple *endossement de procuration*, a reçu mandat de son endosseur resté propriétaire, de faire toutes les diligences nécessaires dans le but d'assurer le recouvrement de l'effet.

Dans ces diverses hypothèses, le porteur propriétaire de l'effet ou simple mandataire s'appuie, pour faire dresser le protêt, sur un droit que constate le titre lui-même. Mais on peut concevoir aussi que l'effet se trouve, à l'échéance, détenu par quelqu'un dont le nom ne figure même pas sur la lettre de change, c'est-à-dire qui n'en est que matériellement détenteur. Sans aucun doute, le protêt ne saurait être dressé au nom de ce détenteur ; quant à la question de savoir si ce dernier a le droit de faire protester à la requête du propriétaire de la lettre, le fait seul qu'il la détient dûment acquittée en vue du paiement justifiant cette mesure conservatoire, nous y répondrons par une distinction :

1° Si, dirons-nous, lors de la rédaction du protêt, le tiré refuse de payer sous prétexte que celui qui demande paiement ne prouve ni son droit de propriété sur l'effet, ni un mandat de recevoir, et si le tiré devient par la suite insolvable, le véritable titulaire de l'effet n'est pas fondé à

baser sur le protêt dressé par les soins d'un simple détenteur, une action récursoire contre ses garants. 2° Inversement, s'il est prouvé que le tiré n'a pas payé parce qu'il était insolvable au jour de l'échéance, il n'existe aucune bonne raison de déclarer inefficace le protêt en question. Le détenteur, au lieu d'être un mandataire expressément constitué pour recevoir le paiement, apparaît alors tout au moins comme un *negotiorum gestor* et aucun texte de loi ne défend de faire acte de gestion d'affaire pour le compte du propriétaire d'un effet de commerce. Le simple détenteur, s'il ne peut faire dresser le protêt en son nom personnel, a donc la faculté de charger l'huissier de protester au nom de la personne au profit de laquelle le dernier ordre est passé, le fait de la détention du titre acquitté prouvant suffisamment son pouvoir à cet égard.

Le porteur en vertu d'un endossement en blanc peut évidemment faire dresser protêt, puisqu'il n'a qu'à inscrire son nom sur l'effet pour devenir porteur ordinaire, le paiement étant, dans ces conditions, valablement fait entre ses mains et sur son acquit.

Mais nous adopterons une solution inverse en ce qui concerne celui qui a reçu un effet de commerce, sans endossement du porteur, mais seulement à titre de garantie. Une semblable remise ne constitue pas un gage proprement dit, entraînant pour le créancier gagiste l'obligation de veiller à la conservation du gage et notamment le devoir de protester à l'échéance. Il y a là plutôt une sorte de contrat innommé qui se rattache au dépôt et

qu'il ait, en tous cas, au débiteur gagiste, titulaire de l'effet, le soin de protester s'il y a lieu (1).

En principe, on sait que le commissionnaire, mandataire commercial, n'est tenu d'agir qu'autant qu'un accord est intervenu entre son commettant et lui. En effet, aux termes de l'article 194 du Code de commerce ses devoirs sont déterminées d'après les règles générales du mandat, et le contrat de mandat exige, pour se former, l'acceptation du mandataire (art. 1984, C. civ.).

Relativement aux protêts, ces règles ne sont pas absolument exactes ; les nécessités du commerce doivent les faire fléchir. Un commissionnaire, par suite, qui recevrait inopinément de son commettant un ordre, pour lequel aucune convention préalable ne serait intervenue, devrait l'exécuter néanmoins, lorsque cette exécution ne l'expose à aucun risque, ou même lorsqu'elle l'expose à un risque de peu d'importance. En conséquence, un commissionnaire doit faire dresser protêt, s'il en a reçu l'ordre, par exemple, le jour où expire le délai de la loi ; il doit obéir à son commettant, alors même que les frais du protêt ne lui auraient pas été préalablement consignés. Le commissionnaire serait donc tenu d'en faire l'avance car il ne s'expose ainsi qu'à un risque insignifiant, tandis que son inaction entraînerait souvent pour le commettant un préjudice considérable ; cette inaction pourrait servir de base contre lui et au profit du commettant à une demande en dommages-intérêts. Mais pour

1. Cass. 26 juin 1866 (*Pal.* 1869, 905).

que le commissionnaire soit tenu, sous sa responsabilité, de faire dresser le protêt sans accord préalable avec le commettant, il faut qu'ils soient déjà tous deux habituellement en rapport d'affaires.

La loi du 17 juillet 1880 autorise le gouvernement à faire recouvrer par l'administration des postes les valeurs protestables. Si le tiré refuse le paiement, l'administration est déchargée par la remise de l'effet à un huissier. Celui-ci n'a aucun recours, pour ses frais, contre l'administration.

Ajoutons en terminant, que le protêt doit, avant tout, être dressé contre le débiteur principal : souscripteur du billet à ordre, ou tiré dans la lettre de change, et qu'il doit l'être également contre les recommandataires indiqués sur l'effet comme devant payer au besoin.

Remarque. — Si la lettre de change a été tirée sur une maison de commerce composée de plusieurs associés, le protêt est dressé contre tous les associés, même si la société est en liquidation (1).

SECTION III. — *A quel moment doit être dressé le protêt.*

Nous avons expliqué, dans nos généralités, les nombreux services que le protêt rend au commerce et nous avons fait pressentir que cet acte, tout à fait en dehors

1. Trib. com. Seine, 21 octobre 1864.

et au-dessus des précautions que la loi prend d'ordinaire dans les intérêts qu'elle veut sauvegarder, serait assujéti à des règles fixes répondant aux besoins que la lettre de change a créés. Au nombre de ces règles se trouve l'obligation pour le porteur de ne pas prolonger, au delà du temps strictement nécessaire, ses droits à la garantie qui lui est due et de faire constater le refus de paiement dans un délai très bref. Aussi l'article 162 du Code de commerce décide que : « le refus de paiement doit être constaté par un protêt le lendemain du jour de l'échéance. » Cette disposition s'applique au cas de refus de paiement de la part du tiré, mais l'article 173 ajoute que le protêt doit être fait au domicile des personnes indiquées par la lettre de change pour la payer au besoin ; le tout par un seul et même acte.

En pratique, dans ce dernier cas, voici comment a lieu le protêt : l'huissier se présente au domicile du tiré, puis au domicile de la personne (un banquier en général) indiquée pour le besoin (1). Si le besoin répond qu'il paiera, l'huissier reçoit cette déclaration ainsi formulée : « je rembourserai après protêt pour le compte et l'honneur de la signature de M.... ». — C'est alors que l'huissier, par un seul et même acte, contenant la réponse du besoin, dresse son protêt qu'il fait enregistrer.

L'officier ministériel remet ensuite le protêt et l'effet, au besoin, contre paiement. Il peut aussi donner ces pièces à celui qui a requis le protêt, et ce dernier se pré-

1. A Paris et dans les villes importantes, les recommandataires existent fort souvent.

sentera lui-même au domicile du besoin qui le rembourse sur la remise de l'effet et du protêt.

Le protêt, disons-nous, doit être nécessairement dressé le lendemain de l'échéance. — Si le jour de l'échéance est un jour férié, la lettre sera présentée au tiré la veille de l'échéance et protestée le lendemain. Une lettre échue le dimanche sera présentée le samedi et protestée le lundi. On concilie ainsi les intérêts du porteur et ceux du tiré, car si le paiement peut être demandé un jour plus tôt, le protêt n'est jamais fait que dans les limites normales, c'est-à-dire le lendemain de l'échéance véritable.

Il arrive aussi quelquefois que le lendemain de l'échéance, jour du protêt, tombe un jour férié. Jadis cette circonstance était indifférente : le protêt devait être dressé, au jour fixe, même férié. Aujourd'hui la rédaction du protêt sera renvoyée au jour suivant non férié (1).

Partant de ce principe que le protêt doit être dressé le lendemain du jour de l'échéance, nous pensons qu'un protêt fait le jour même de l'échéance serait frappé de nullité (2), nullité entraînant celle de tous les actes qui, comme le recours en garantie, trouveraient dans ce protêt une base juridique. Lorsqu'en effet la loi établit

1. Il s'agit ici des jours fériés légaux à savoir : les Dimanches, Noël, l'Ascension, l'Assomption et la Toussaint, — le 1^{er} janvier depuis un avis du Conseil d'Etat approuvé par l'Empereur le 20 mars 1810, — le 14 juillet (loi du 6 juillet 1880), — le lundi de Pâques et le lundi de la Pentecôte (loi du 8 mars 1886).

2. Sous l'empire de l'Ordonnance de 1673 ce protêt était valable.

une formalité, il faut l'interpréter de la manière la plus étroite, et, en exigeant la rédaction du protêt précisément au lendemain de l'échéance, le législateur n'a fait qu'appliquer les principes généraux en vertu desquels, en matière de paiement, le dernier jour du terme appartient au débiteur. — et par débiteur nous entendons parler aussi du tireur qui n'aurait pas fait provision et qui aurait ainsi le jour du terme tout entier pour réparer cette omission: *dies termini computatur in termino*. Si le porteur protestait au jour même de l'échéance, il imiterait le créancier qui ferait sommation de payer avant que sa créance fût devenue exigible. C'est donc le lendemain seulement que le débiteur peut être mis en demeure de payer et que son refus sera légitimement constaté.

Cette solution doit être donnée, à plus forte raison, dans le cas où le protêt serait dressé avant le jour de l'échéance. Nous poserons, par suite, en principe général que tout protêt dressé soit le jour même de l'échéance, soit avant ce jour, sera nul.

Mais ce principe comporte une très importante exception dans l'hypothèse de la faillite du débiteur de l'effet. Nous l'avons dit précédemment : la faillite de celui sur qui la lettre de change est tirée ne dispense pas le porteur de dresser protêt et l'article 163 ajoute : dans le cas de faillite de l'accepteur avant l'échéance, le porteur peut faire protester et exercer son recours.

Cette dernière disposition, qui fait exception à notre règle générale, a été introduite dans le Code de commerce sur la demande de la Cour de cassation. Après

avoir, par les autres dispositions de l'article, pourvu à la sûreté du tireur et des endosseurs, il était juste de pourvoir, au moyen de cette règle nouvelle, à la sécurité du porteur. Par l'acceptation, le tiré devient débiteur principal de l'effet. Or le débiteur ne peut plus réclamer le bénéfice du terme lorsqu'il a fait faillite. Il est donc valablement poursuivi avant l'échéance. Mais comme le droit donné au porteur de recourir contre le tireur et contre les endosseurs qui n'ont pas failli, n'était pas aussi certain d'après les principes généraux, l'article 163¹ a cru devoir s'exprimer d'une manière formelle. Aussi, la faillite de l'accepteur autorise le protêt et permet au porteur qui a protesté de recourir immédiatement contre ses garants, mais seulement pour obtenir caution. Ceux-ci, obligés directement à fournir caution, peuvent préférer le paiement, *facultate solutionis* (art. 444, C. com.).

Et si, après avoir ainsi protesté, le porteur conservait l'effet entre ses mains jusqu'au jour de l'échéance, il serait obligé de faire dresser un nouveau protêt à ce moment, alors, bien entendu, qu'il n'aurait pas été remboursé par ses garants. Si, en effet, dans le cas de faillite, la loi permet au porteur de dresser le protêt avant l'échéance, il n'y a là qu'une simple faculté qui lui donne le droit d'agir en dation de caution ou, à défaut, en remboursement.

C'est là toute l'utilité du premier protêt. Le porteur qui, après avoir protesté une première fois, n'use pas de la faculté d'agir contre ses garants, se retrouve dans la même situation que s'il n'avait pas protesté. Il lui fau-

dra donc protester à nouveau à l'époque de l'échéance. — Que si, usant de la faculté qu'il avait, il a obtenu la caution qu'il demandait, il devra, à l'échéance, dresser un nouveau protêt pour se trouver autorisé à poursuivre la caution, contre laquelle il ne peut rien tant que le défaut de paiement n'est pas officiellement constaté.

A fortiori le porteur devra-t-il protester s'il n'a pas agi contre ses garants. D'ailleurs le recours en paiement contre les garants est exercé dans la quinzaine du protêt, en sorte que, dans le cas où le porteur aurait protesté plus de quinze jours avant l'échéance, il se verrait tenu d'exercer, avant cette échéance, son recours contre ses garants ; il se heurterait à un refus de leur part puisqu'ils ne sont pas obligés, à ce moment, à faire autre chose que de fournir caution. Il faut donc dresser un second protêt, le lendemain de l'échéance réelle, comme si la faillite de l'accepteur n'était pas intervenue et ce second protêt servira de point de départ au délai de quinzaine.

En pratique, dès que le tiré tombe en faillite, celui qui est porteur à ce moment fait dresser le protêt qui, aussitôt régularisé, remonte la filière jusqu'au tireur.

Quant au protêt tardif (1), il ne conservera certainement pas au porteur son recours contre les endosseurs et contre le tireur qui a fait provision, puisque la loi fait précisément de la nécessité de dresser protêt au lende-

1. Nous dirons bientôt que le délai légal pour rédiger l'original du protêt est, en pratique, susceptible d'être augmenté de quelques jours.

Patriau.

6.

main de l'échéance, une condition *sine qua non* de l'exercice de ce recours en garantie. Il n'interrompt pas davantage la prescription, laquelle, on le verra plus loin, commence à courir du jour où le protêt aurait dû être fait et non du jour où il a été fait réellement. Cet acte vaut cependant comme sommation adressée au tiré d'avoir à payer le montant de l'effet dont il est débiteur. Le protêt tardif, irrégulier comme tel, peut donc encore avoir, à ce dernier point de vue, une certaine utilité.

En résumé, le protêt ne doit être ni anticipé, ni tardif. Il doit être fait le lendemain de l'échéance, et, du moins en théorie, dans l'intervalle des heures fixées par l'article 1037 du Code de procédure civile, c'est-à-dire : du 1^{er} octobre au 31 mars, entre 6 heures du matin et 6 heures du soir ; du 1^{er} avril au 30 septembre, de 4 heures du matin à 9 heures du soir.

L'huissier peut donc dresser son protêt dans cet intervalle de temps, même s'il se présente, chez le tiré, après la fermeture des bureaux. Nous nous contentons ici de cette indication sommaire. Nous exposerons plus loin les formes pratiques dans lesquelles sont dressés les protêts, et nous verrons que, sur ces points, les prescriptions du législateur sont loin d'être observées.

Ce serait la date indiquée sur l'effet de commerce qui, comparée avec celle du protêt, montrerait que ce protêt est tardif ou prématuré.

A côté des effets à échéance fixée *ab initio* par le titre lui-même, il en est d'autres qui sont payables à vue ou à un certain délai de vue.

Pour les effets payables à un certain délai de vue, à tant de jours, de mois ou d'usances, le commencement du délai se place au jour de la présentation de l'effet. Quant aux effets payables à vue, ils deviennent exigibles par le fait même de la présentation. — Dans notre ancien droit, en l'absence de toute disposition législative, le porteur pouvait, pour ces deux catégories d'effets, faire la présentation quand bon lui semblait. Il était ainsi en son pouvoir de prolonger outre mesure les risques que courait le tireur, en cas d'insolvabilité du tiré survenue après la création de la lettre de change.

Le législateur du Code de commerce, pour éviter ce danger, a fixé un délai passé lequel le porteur perd son recours contre les endosseurs et même contre le tireur qui a fait provision. La loi du 3 mai 1862 modifiant les délais déterminés par l'article 160, décide que le porteur d'une lettre tirée du continent et des îles de l'Europe ou de l'Algérie et payable dans les possessions européennes de la France ou dans l'Algérie, soit à vue, soit à un certain délai de vue, doit en exiger le paiement ou l'acceptation dans les trois mois de sa date, sous peine de perdre son recours contre les endosseurs et contre le tireur qui a fait provision. Le nouvel article 160 augmente ces délais suivant l'éloignement des autres pays et les double en temps de guerre maritime. Quoique la loi ne parle pas des lettres tirées de la France sur la France, il est évident que le délai de trois mois leur est applicable. Ainsi donc, les lettres payables à un certain délai de vue doivent être présentées à l'acceptation, et les lettres payables à vue, présentées au paiement, dans les trois mois de la création.

Cela posé, nous nous demanderons dans quel délai le porteur doit, au cas de non paiement, faire dresser le protêt.

S'il s'agit de lettres payables à un certain délai de vue, la solution n'est pas douteuse, car la présentation a fixé d'une manière précise la date de l'échéance. L'effet est donc assimilable à une lettre dont l'échéance aurait été déterminée le jour même de sa création et le protêt doit être dressé le lendemain du jour de l'échéance ainsi établie.

Ily a plus de difficulté pour les lettres à vue. Le porteur peut exiger son paiement à l'un quelconque des jours qui s'écoulent pendant le délai de trois mois, à partir de la création de la lettre. Supposons qu'il la présente quinze jours après cette création : on s'est posé la question de savoir si, au cas de non paiement, il était tenu de protester le lendemain de la présentation infructueuse, ou bien, s'il avait, au contraire, le droit de reculer la rédaction du protêt jusqu'à l'expiration du délai de trois mois. — On lui a jadis reconnu ce droit. Aucune preuve certaine, a-t-on dit, n'est capable d'être fournie, pour établir la présentation de l'effet, avant l'expiration de ces trois mois. En outre, la lettre payable à vue n'a d'échéance rigoureusement obligatoire, pour conserver l'efficacité du recours du porteur, qu'à l'expiration de ces trois mois. — Il nous semble préférable de décider que le porteur est tenu de dresser son protêt le lendemain de la présentation faite au tiré (1). En effet, le législateur a voulu déga-

1. MM. Lyon-Caen et Renault, 2^e édit. t. 4, n^o 348 ; M. Boistel, p. 551, note 1.

ger les garants aussi promptement que possible. Les circonstances seules ont motivé l'article 160 (modifié en 1862) qui permet au porteur de retarder d'un maximum de trois mois la présentation de l'effet et, par cela même, son échéance ; mais si le porteur ne met pas à profit la faculté que lui laisse la loi, s'il fixe lui-même, comme cela lui est permis, l'échéance de la lettre à une date plus rapprochée que la date extrême de l'article 160, il se place ainsi par sa propre volonté sous l'empire des dispositions des articles 161 et 162. Ajoutons qu'en pratique, conformément à cette opinion, la lettre de change à vue est toujours protestée le lendemain de la présentation comme celle qui est payable à date fixe ; si le tiré objectait que la lettre ne lui a pas été présentée la veille de ce protêt, il devrait le prouver et cette preuve serait bien difficile. Il y a en effet présomption *juris tantum* qu'il y a eu présentation la veille du jour où le protêt est dressé (Cassation, 18 germinal an VIII), par le seul fait qu'on exhibe le protêt.

Remarque. — Ainsi les lettres payables à vue ou à un certain délai de vue doivent être présentées à l'acceptation ou au paiement, dans un délai que le nouvel article 160 (loi de 1862) a fixé à trois mois. Ce délai appartient au porteur qui, s'il ne lui est pas permis de le prolonger, ne peut pas être forcé de le restreindre contrairement à sa volonté. Et le porteur d'une lettre payable à un certain délai de vue, par exemple, alors même qu'il demanderait au tiré, non pas une acceptation mais un simple visa qui peut être considéré comme ne consti-

tuant pas l'acceptation, n'en aurait pas moins trois mois à partir de la création de la lettre pour la présenter à l'acceptation et pour recourir contre ses garants, au cas de refus d'acceptation. Le tribunal de commerce de la Seine, le 11 juin 1887 (1) a tiré de cette règle une conséquence très logique. D'après ce jugement, le porteur d'une lettre payable à un délai de vue qui, sans exiger une acceptation régulière, se borne à demander au tiré le visa de la lettre pour faire courir le délai de vue et qui, à l'expiration de ce délai, fait protester faute de paiement, peut encore, tant que les trois mois ne sont pas écoulés, faire protester faute d'acceptation et exercer ensuite son recours contre son cédant. Cette solution nous conduit à cette conséquence intéressante que, tout au moins dans l'espèce rapportée, le protêt faute d'acceptation pourra être dressé postérieurement au protêt faute de paiement.

APPENDICE.

A la théorie des lettres de change payables à vue, nous pouvons rattacher celle des chèques et nous demander à quel moment le protêt du chèque doit être dressé.

Lors de la rédaction de la loi du 14 juin 1865, la commission avait proposé d'ajouter à l'article 4 qui renvoie aux règles de la lettre de change en ce qui concerne le paiement du chèque et les recours, un paragraphe ainsi

1. *Journ. Trib. com.* 1889, p. 79.

conçu : « cependant le protêt pourra suivre immédiatement le refus de paiement. »

Cet amendement, adopté par le Conseil d'Etat, fut attaqué par M. Quesné lors de sa discussion au Corps Législatif, dans la séance du 3 mai 1865 : « Pourquoi cette dérogation au droit commun qui accorde au tiré jusqu'au lendemain pour s'acquitter ? Comment constatera-t-on le refus de paiement ? La fermeture de la caisse à une heure moins avancée de la journée que dans d'autres établissements, l'absence du tiré, le manque d'instructions données par lui à ses représentants, la demande d'une heure pour examiner son compte avec le tireur, sont-ce là des circonstances qui pourront être regardées comme constituant le refus de paiement ? — Lorsqu'il s'agit d'une lettre de change, d'un effet de commerce, le tiré, le débiteur est averti : il sait qu'à tel jour, tel paiement lui sera demandé. Ici point. Ici, il n'y a point de jour fixe indiqué, le solde est à la disposition du créancier, dès qu'il a été reconnu disponible. Pendant des jours, des semaines, des mois, une année, le tiré, le débiteur est sous le coup d'un chèque. Un chèque, même d'un chiffre considérable peut arriver à l'improviste. Pour éviter le grave danger du protêt, il faudra donc que le débiteur garde de fortes sommes dans sa caisse.

Mais c'est justement cela que vous voulez éviter, et avec raison, car vous voulez comme moi la circulation de la monnaie. Que ce chèque soit présenté au tiré au moment de la fermeture des caisses, le tiré, s'il n'a pas conservé chez lui la somme nécessaire, ne peut aller chez son banquier, il ne peut aller chez des amis, le

protêt est là, menaçant, impitoyable et inévitable et voilà un homme dont la signature est, comme vous le dites, déshonorée ».

Pour ces raisons, l'article 4 de la loi de 1865 se contenta de renvoyer, en ce qui touche le protêt des chèques aux dispositions du Code de commerce en matière de lettres de change (1).

D'où il suit que nous appliquerons ici les règles relatives au protêt des lettres de change à vue. En conséquence le jour de l'échéance du chèque n'est ni le jour où il est tiré, ni le cinquième ou le huitième jour de sa date, mais le jour de sa présentation et le protêt sera dressé le lendemain de cette présentation. Le porteur peut présenter le chèque le dernier jour du délai accordé par l'article 5. Le protêt sera alors dressé le lendemain du dernier jour ou le surlendemain en cas de jour férié. Nous ne pouvons donc admettre que le tribunal de commerce de Marseille ait bien jugé lorsque, le 24 mai 1881, il a décidé que le protêt devait être fait le jour même de l'échéance.

Si le chèque a été présenté au cours du délai, il devra être protesté le lendemain de cette présentation.

Mais comment établir alors, en fait, que la présentation a eu lieu ? Lorsque l'huissier se présente pour protester, le tiré est réputé avoir eu, la veille, présentation

1. Le système anglais est plus expéditif : la constatation du refus de paiement se fait aussitôt après la présentation et le chèque est dit *deshonoré*. C'est le porteur lui-même qui constate le refus et rend l'effet comme papier sans valeur à son cédant : ce dernier reste ainsi, vis-à-vis de lui, débiteur du montant du chèque.

de l'effet (Cass., 18 germinal an VIII). Le débiteur devra donc prouver, — ce qui lui sera souvent difficile, — que la présentation ne lui a pas été faite.

SECTION IV. — *Où le protêt doit être dressé.*

« Le protêt doit être fait : au domicile de celui sur qui la lettre de change était payable ou à son dernier domicile connu ; au domicile des personnes indiquées par la lettre de change pour la payer au besoin ; au domicile du tiers qui a accepté par intervention » (art. 173, C. com.)

Cette règle, si simple en apparence, a fait naître des difficultés sur lesquelles il nous faut insister, en raison de leur importance pratique.

A. En principe, et aux termes de l'article 173, le protêt doit être fait au domicile de celui sur qui la lettre de change est payable, ou à son dernier domicile connu. C'est donc à ce domicile que l'exploit doit être signifié par l'huissier ou le notaire. Cette règle du Code de commerce exclut-elle la signification à la personne du débiteur de l'effet, débiteur rencontré par l'officier ministériel hors de son domicile ?

Dans notre ancien droit, la question n'était pas nettement tranchée. Toutefois, Pothier (*Contrat de change*, n° 135) est d'avis que le notaire ou l'huissier est tenu de dresser le protêt au domicile même.

Aujourd'hui la difficulté n'a pas disparu. Il s'agit, en effet, de concilier les termes de l'article 173 avec les dispositions du droit commun contenues en l'art. 68 du Code de procédure civile, d'après lequel les exploits sont signifiés *à la personne* ou au domicile.

On a soutenu que le protêt fait à personne est valable parce que l'article 173 n'est pas conçu en termes assez exclusifs pour que, à côté de ses dispositions, l'article 68 du Code de procédure ne puisse trouver place. On ajoute que les prescriptions relatives au commerce s'inspirent surtout de l'équité, or le protêt signifié à la personne ne cause préjudice ni au tireur ni aux endosseurs. Sommé de payer et s'y refusant, le tiré eût fait la même réponse qu'il ait été trouvé à son domicile, ou rencontré ailleurs : l'équité défend donc d'annuler un pareil protêt. — La pratique est conforme à cette opinion. Le protêt est quelquefois dressé parlant à la personne du débiteur rencontré dans la rue et de semblables protêts ne sont pas annulés. Le « parlant à » est alors généralement libellé ainsi qu'il suit : « parlant à sa personne rencontrée à —, rue, — en face le n° — ».

Nous croyons au contraire que le protêt devrait être fait au domicile du tiré, à peine de nullité. Si, en effet, le législateur n'avait pas voulu déroger ici aux règles ordinaires sur la signification des exploits, l'article 173 eût été inutile. La signification du protêt au domicile du tiré devient ainsi une formalité de rigueur que la signification à la personne est impuissante à suppléer. Le protêt, d'ailleurs, ne doit pas être dressé si le tiré se déclare prêt à payer. Supposons donc que le tiré soit en état de payer. Ren-

contré dans la rue il dira ne pas payer parcequ'il n'a pas sur lui la somme nécessaire, ou parcequ'il ne peut pas consulter ses livres : on voit immédiatement tout ce qu'aurait d'injuste un protêt dressé contre ce tiré. — Enfin notre opinion est corroborée par un avis du Conseil d'Etat approuvé par l'Empereur le 25 janvier 1807 et ainsi conçu : « par l'article 68 du Code de procédure civile, on n'a point entendu déroger aux lois du commerce concernant le protêt des lettres de change et des billets de commerce ».

Le protêt étant fait, en principe, au lieu même où la lettre de change est payable, au domicile du débiteur la plupart du temps, nous entendrons ici par domicile la maison où le tiré a son commerce, où il paie habituellement les effets dont il est débiteur, et non celle où il demeure en réalité. Donc, lorsqu'une lettre de change est tirée sur un commerçant qui a son comptoir dans un lieu, sa résidence dans un autre, il faut faire le protêt au lieu sur lequel la lettre de change est tirée, c'est-à-dire au lieu indiqué pour le paiement, au comptoir. Ainsi le lieu indiqué pour le paiement n'est pas toujours celui de la résidence et lui est préférable, à tel point que si un commerçant avait fermé son comptoir, c'est à son comptoir et non à sa résidence personnelle que l'officier ministériel instrumenterait. On peut ajouter à l'appui de ce que nous venons de dire, que l'article 420 du Code de procédure autorise expressément, en matière commerciale, à assigner le débiteur devant le tribunal dans l'arrondissement duquel le paiement devait être effectué ;

en un mot, l'indication du lieu de paiement semble bien valoir comme élection de domicile en vue des poursuites à intervenir éventuellement ; or le protêt est un acte préliminaire aux poursuites, il sera donc valablement dressé au lieu indiqué pour le paiement (1).

En ce qui concerne les billets à ordre, et sans qu'il y ait à distinguer comme on le proposait autrefois, si leur cause est commerciale ou civile, le protêt sera utilement dressé au domicile indiqué sur l'effet, encore que le souscripteur en ait changé (2).

En somme, l'examen de ces difficultés, d'ordre essentiellement pratique, nous amène à souhaiter que la loi oblige à préciser bien exactement dans la traite, l'indication du lieu du paiement, le *domicile* du débiteur. La rédaction de l'article 173 est en effet fort incomplète ; il importe donc de rechercher ici avant tout l'intention des parties ; ont-elles voulu faire porter l'indication de paiement sur la personne ou sur le lieu ? Par exemple, si la lettre portait : « à Pierre, demeurant en tel lieu », l'indication du paiement serait considérée comme s'appliquant à la personne même et le protêt serait utilement dressé au lieu de la résidence.

Il arrive quelquefois qu'un lieu autre que celui du domicile du tiré est indiqué pour le paiement. Dans ce cas, est-ce au lieu indiqué pour le paiement que le pro-

1. Nouguiér, t. 1^{er}, p. 434.

2. MM. Lyon-Caen et Renault, n^o 1237 et 1297 ; Demangeat sur Bravard, t. 3, p. 544.

têt sera dressé, ou bien le sera-t-il au domicile réel du tiré ? Plusieurs distinctions sont ici nécessaires. En effet, le lieu du paiement peut être désigné par le tireur ou bien par le tiré, et si la désignation émane du tireur, elle peut être absolument certaine, ou indéterminée lorsque le tireur indique seulement la localité, laissant aux soins du tiré la fixation exacte du domicile.

Le tireur a, par hypothèse, fixé d'une manière certaine le lieu du paiement. Dans ce cas, il va de soi qu'il peut choisir ce lieu où bon lui semble, pourvu que le tiré accepte de payer ailleurs qu'à son domicile personnel. Le tireur émet, par exemple, une lettre de change sur Pierre domicilié à Lyon et payable à Paris, telle rue, tel numéro. Si le tiré accepte sans objection cette lettre, il prend évidemment l'engagement de fournir les fonds à Paris, au domicile désigné et c'est là que le paiement sera demandé et, en cas de refus, le protêt dressé. Nous estimons, bien qu'il y ait controverse sur ce point, que le protêt devrait être fait au lieu indiqué par le tireur, même au cas où le tiré refuserait d'accepter.

En second lieu, le tireur n'a pas exactement précisé l'adresse du tiers chez qui la lettre est payable. Il crée une lettre sur Pierre domicilié à Lyon et il la stipule payable à Paris sans autre indication. Le tiré ne désigne pas le domiciliataire ; on ne sait donc en quel lieu, à Paris, les fonds se trouveront à la disposition du porteur ; le protêt sera-t-il alors dressé à Paris ou à Lyon ? Par suite de l'insuffisance de rédaction de l'article 173 sur ce point, la question a divisé les commentateurs. A notre

avis, il faut protester à Paris, c'est-à-dire au lieu du paiement. Le tireur, en effet, s'est, pour la plus grande utilité du preneur, obligé à faire parvenir les fonds à Paris, et les endosseurs sont garants solidaires de cette obligation. C'est là que l'on constate d'une manière certaine que le tireur n'a pas exécuté ses engagements. Il importe, par suite, qu'au jour de l'échéance, la lettre se trouve à Paris, et non dans la ville qu'habite le tiré.

En résumé, le protêt doit être dressé au lieu indiqué par le tireur pour le paiement et « si, disent MM. Lyon-Caen et Renault (2^e édit. t. 4, n^o 354) le tiré a refusé d'indiquer un domiciliataire, l'huissier dressera un procès-verbal constatant qu'il a recherché si un domiciliataire n'aurait pas été choisi après coup par le tireur ou par le tiré.

La pratique commerciale est constante en ce sens : l'huissier auquel on remet un effet dont l'adresse est incomplète rédige un acte de protêt dans la ville indiquée pour le paiement. Ce protêt est naturellement muet sur les causes du refus de payer puisqu'il n'y a pas eu possibilité de se transporter au lieu même du paiement. Il sera suivi de l'affichage au tribunal de commerce et une copie sera remise au parquet. En somme, l'huissier fait ici comme si l'adresse du tiré était illisible et cette dernière circonstance n'est pas en pratique aussi rare qu'on pourrait le croire.

Remarque. — Il est possible qu'au moment où la lettre fixant pour lieu de paiement un domicile autre que celui du tiré, est présentée à l'acceptation, le tiré

mette à celle-ci la condition suivante : l'effet sera payable à son domicile et non au lieu primitivement fixé. De deux choses l'une : ou bien le porteur acceptera ce nouveau lieu de paiement et c'est là que, le cas échéant, devra être ultérieurement dressé le protêt faute de paiement ; ou bien le porteur refusera d'accepter cette condition et nous retombons alors dans l'hypothèse précédemment étudiée.

Quelques cas spéciaux peuvent enfin se présenter. Le tiré, par exemple, ou le souscripteur est, lors de l'échéance, décédé, frappé d'interdiction, placé dans un établissement d'aliénés ou déclaré en faillite. Le protêt doit alors être dressé au domicile du débiteur de l'effet et non à celui de ses héritiers, de son tuteur, de son administrateur, du syndic de sa faillite.

Il faut préciser pour la faillite. A première vue, il semble que le protêt doive être dressé au domicile du syndic, puisque le jugement déclaratif a pour effet de dessaisir le failli de l'administration de ses biens et d'obliger, par conséquent, les créanciers à exercer leurs actions contre le syndic (art. 443, C. com.).

Nous estimons, au contraire, que le porteur est tenu de protester au domicile du failli. C'est la lettre de change, en effet, qui indique, elle-même, l'endroit où le paiement sera effectué. C'est donc au domicile désigné que doivent avoir lieu toutes les diligences utiles et, par conséquent le protêt, car l'indication du lieu de paiement oblige tous les signataires de la lettre, et les sommes nécessaires à ce paiement peuvent être déposées à l'en-

droit fixé par toutes les personnes intéressées à ce que le porteur reçoive ce qui lui est dû. Les textes sont d'ailleurs formels. L'article 174 exige que l'acte de protêt énonce la présence ou l'absence de celui qui doit payer. C'est ainsi encore que l'article 173, conçu dans des termes généraux, impose l'obligation de protester au domicile de celui sur qui l'effet est payable. Si on objecte qu'en fait le failli est dans l'impossibilité de payer, nous répondrons que le syndic ne le peut pas davantage, en sorte que l'argument de nos adversaires n'est pas décisif. De même, l'objection qui consisterait à soutenir que, par suite de la faillite, les diverses actions contre le failli sont nécessairement intentées contre le syndic, n'a pas une grande portée, puisque le protêt n'est pas une action en justice mais bien plutôt un acte conservatoire destiné à permettre au porteur de recourir plus tard contre ses garants. Ajoutons enfin que le porteur ignore peut-être, lors de l'échéance, la faillite du débiteur, surtout si l'effet lui parvient au dernier moment, par conséquent il ne connaîtra pas la demeure du syndic.

La pratique a mis d'accord les deux opinions contraires que nous venons d'exposer. Le protêt se fait, en effet aux deux domiciles : 1° au domicile du tiré failli ; 2° au domicile du syndic.

Il est possible enfin que le débiteur soit devenu fou. D'après la loi du 30 juin 1838, sur les aliénés, les tribunaux ont la faculté, suivant les circonstances, d'annuler les significations qui seraient faites au domicile de l'aliéné au lieu de l'avoir été à la personne de son adminis-

trateur provisoire, dans le cas où un semblable administrateur a été nommé par jugement ; mais tout en décidant ainsi, l'article 35 de la loi de 1838 ajoute qu'il n'est point dérogé aux dispositions de l'article 173. Il nous faut donc appliquer ici les règles générales précédemment étudiées.

B. — Le protêt est dressé non seulement contre le débiteur principal, mais encore contre les débiteurs accessoires : « le protêt devra être également fait, dit l'article 173, au domicile des personnes indiquées par la lettre de change pour la payer au besoin et au domicile du tiers qui a accepté par intervention ».

Malgré la généralité de la formule dont se sert l'article 173, on est loin de s'entendre sur la question de savoir par qui les besoins doivent avoir été indiqués pour que le protêt soit nécessaire contre eux, et si l'article 173 exige le protêt non seulement dans le cas où les besoins ont été désignés par le tireur, mais encore dans celui où ils l'ont été par les endosseurs.

Dans notre ancien droit, l'ordonnance de 1673 ne s'occupait pas des protêts dressés pour constater le refus de paiement émané des besoins. Pothier qui semble avoir le premier envisagé la question, paraît se prononcer pour la nécessité du protêt, mais ne s'occuper que des besoins indiqués par le tireur et ne pas l'admettre pour les autres. Il reconnaît cependant que nombre de négociants étaient d'avis que le protêt ne devait pas être fait au

domicile des recommandataires, eussent-ils été désignés par le tireur.

De nos jours, sous l'empire de l'article 173, la question est restée douteuse.

On soutient que le protêt au domicile du besoin indiqué *par un endosseur*, n'est pas obligatoire pour le porteur (1).

On invoque l'autorité de Pothier et on s'appuie sur les termes de l'article 173 d'après lequel le protêt doit être fait au domicile des personnes indiquées *par la lettre de change* pour payer au besoin. Donc, dit-on, l'article 173 n'exige le protêt que relativement au besoin indiqué par le titre originaire. Or, il ne faut pas confondre la lettre de change ordinaire avec l'endossement, contrat accessoire qui s'ajoute à la lettre sans s'y incorporer complètement. L'endossement, en effet, est un acte translatif de la propriété de cette lettre et par suite un contrat bien distinct du contrat constaté par le titre. Les recommandataires désignés par un endosseur ne sont pas, par conséquent, les mêmes que ceux dont parle l'article 173.

Et puis, ajoute-t-on, obliger le porteur à protester au domicile de toutes les personnes désignées, serait souvent imposer à ce porteur une tâche impossible. Comment pourrait-il protester le lendemain de l'échéance, au cas où de nombreux endosseurs auraient nommé de nombreux besoins? Ces difficultés où même ces impossibilités ne se présentent pas lorsqu'il s'agit du besoin

1. Cass., 17 avril 1872 (S. 72, 1, 165).

indiqué par le tireur, le protêt peut être dressé à son domicile dans le temps voulu par la loi.

En outre, contraindre le porteur à protester au domicile de tous les besoins, ce serait aggraver non seulement sa propre position, mais encore celle du tireur et peut-être celle des endosseurs antérieurs à ceux qui les ont nommés ; on augmenterait ainsi les frais du protêt, or ces frais retombent en dernière analyse sur le tireur et cela serait injuste, les besoins ayant été désignés par les endosseurs sans le consentement et même à l'insu du tireur.

En définitive, on arrive dans ce système à admettre avec M. Boistel (n. 845) que si les endosseurs ont le droit d'indiquer des besoins, et en pratique ils en indiquent souvent, cette indication implique la clause de retour sans frais sous-entendue, ce qui rend inutile le protêt à leur domicile. Cette solution ne rend d'ailleurs pas illusoire la désignation de besoins par les endosseurs, cette désignation valant toujours invitation adressée au porteur d'avoir à se présenter chez eux pour obtenir son paiement.

Nous pensons, conformément d'ailleurs à la pratique commerciale et à l'opinion de la majorité des auteurs, que le porteur est obligé de protester au domicile des besoins indiqués par les endosseurs, aussi bien qu'au domicile de ceux indiqués par le tireur (1). Les parties, lorsqu'elles se mettent en rapport, peuvent, en principe, contracter à leur gré, à la condition de respecter l'ordre

1. MM. Lyon-Caen et Renault, 2^e édit., t. 4, n. 354.

public et les bonnes mœurs, en sorte que les conventions qui ont pour effet de modifier les règles ordinaires sont absolument obligatoires vis-à-vis d'elles. Le tireur, en désignant un recommandataire, modifie dans ses rapports avec le preneur, les règles ordinaires de la lettre de change. On ne voit donc pas pourquoi un endosseur quelconque, en indiquant un besoin, ne pourrait pas imposer à son preneur l'obligation de se présenter au domicile de ce besoin au cas de refus de paiement de la part du tiré. Cette obligation se continue évidemment à la charge des titulaires postérieurs et en particulier à la charge du dernier porteur.

De plus, à examiner sans parti pris l'article 173, on n'aperçoit pas la distinction entre les besoins du tireur et ceux des endosseurs. La loi a simplement dit que le protêt doit être fait au domicile de toutes les personnes indiquées pour payer au besoin. Or le tireur, en général, ne désigne qu'un seul recommandataire, et l'article 173 parle *des* personnes indiquées pour payer au besoin. De même, l'article 173 dispose que l'acte de protêt doit contenir la transcription *des recommandations* qui y sont indiquées.

Que si rien dans le Code n'autorise explicitement l'endosseur à désigner des besoins, il n'existe non plus rien dans la loi qui en proscrive l'usage, et comme cet usage existe, on ne voit pas comment, en présence des termes si généraux de l'article 173, on pourrait dispenser le porteur de protester à leur domicile.

Nos adversaires tirent argument de ce que l'endossement est un contrat accessoire spécial, distinct du

contrat constaté par l'effet lui-même, et ils en déduisent cette conséquence que les besoins indiqués par la lettre elle-même et ceux indiqués par les endosseurs ne sont pas soumis aux mêmes règles. Rien n'autorise une semblable distinction. Il nous semble bien plutôt que l'article 173 envisage simplement l'effet tel qu'il est, non pas au moment de sa création, mais au moment même du protêt. L'article 173 ne dit pas expressément qu'il faut que le protêt soit fait au domicile des besoins indiqués *au corps de l'acte*, mais bien au domicile des personnes indiquées par la lettre, les endossement qui sont des contrats se change successifs ne semblent pas devoir être considérés comme formant avec lui un seul acte.

Enfin la pratique commerciale actuelle nous permet de répondre à cet argument : le porteur obligé de protester dans les délais de l'article 162, au domicile de nombreux besoins serait dans l'impossibilité matérielle de dresser un semblable protêt. Si, en raison de l'existence de plusieurs besoins, l'huissier ne peut se présenter chez tous le lendemain, il remet la continuation de son protêt au jour suivant, en y énonçant qu'il lui est impossible de continuer en raison de l'heure avancée ; que s'il y a plusieurs besoins, l'huissier ne se transporte pas indifféremment chez tel ou tel mais il suit au contraire la filière des endosseurs. — Et si le besoin indiqué habitait un arrondissement autre que celui du tiré, l'huissier, après avoir dressé protêt au lieu du paiement, fait enregistrer aussitôt ce protêt, et l'envoie, avec l'effet, immédiatement, de manière qu'aucun retard ne puisse être imputé soit à lui, soit au porteur, à un huissier du do-

micile du besoin, qui le dénoncera à celui-ci et, à défaut de paiement, protestera ensuite à son domicile. De la sorte les droits de tous sont garantis.

En résumé, l'absence de protêt au domicile d'un besoin indiqué par un endosseur fait perdre au porteur son recours contre cet endosseur et les endosseurs postérieurs, mais non contre les endosseurs précédents.

Après le refus d'acceptation de la part du tiré, refus constaté par un protêt faute d'acceptation, un tiers accepte quelquefois par intervention, ce qui n'a guère lieu que dans la pratique commerciale parisienne. Cette acceptation ne saurait dispenser le porteur de protester au domicile du tiré et, le jour de l'échéance, il fera avant tout présenter l'effet au tiré. Si ce dernier refuse de payer, protêt sera dressé à son domicile et c'est alors seulement que le porteur se présentera chez l'intervenant.

Voyons maintenant, en quel lieu doit être protesté un warrant impayé. On sait que l'article 7 de la loi de 1858 autorise le porteur du warrant à faire procéder à la vente des marchandises engagées, huit jours seulement après le protêt dressé.

La loi de 1858 n'indique pas l'endroit où se fait le protêt. Mais comme le protêt du warrant est soumis aux règles que le Code de commerce a assignées à la lettre de change, il s'ensuit qu'il doit être fait, en principe, au domicile du débiteur c'est-à-dire au domicile du déposant, bien que le récipissé ait pu, depuis l'endossement du

warrant, passer dans les mains d'une autre personne ; c'est celle-ci qui doit, il est vrai, en définitive, supporter les conséquences de la dette, mais elle n'est pas connue du porteur du warrant.

En pratique, ce n'est pas au domicile du déposant que l'on dresse le protêt ; élection de domicile pour le paiement est, en effet, la plupart du temps, faite soit au magasin général, soit chez le bénéficiaire du premier endossement du warrant ; c'est à l'un de ces deux endroits, suivant les cas, que le protêt du warrant sera, par suite, dressé le plus souvent.

CHAPITRE III

RÈGLES DE FORME.

SECTION I. — *De l'officier public qui doit faire protêt.*

Aux termes de l'article 173, le protêt était dressé soit par deux notaires, soit par un notaire et deux témoins, soit par un huissier et deux témoins, et cela à peine de nullité de l'acte et de dommages-intérêts.

Le Code de commerce reproduisait ainsi les règles de l'ancien droit. Mais le décret du 23-26 mars 1848 a modifié comme il suit l'article 173 : « Provisoirement et jusqu'à ce qu'il en soit autrement ordonné, les actes de protêt seront désormais dressés sans assistance de témoins ».

Les circonstances exceptionnelles dans lesquelles se trouvait la France au moment où a été rendu ce décret, et le désir de diminuer les frais des nombreux protêts qu'il était alors nécessaire de dresser, tels ont été les motifs qui ont suggéré au législateur les dispositions nouvelles qui, semble-t-il, auraient, par suite, dû disparaître avec la crise et les événements qui les avaient ins-

pirées, comme d'ailleurs ont disparu les autres mesures prises par le gouvernement provisoire. Il n'en a rien été, car le décret devait être obligatoire jusqu'au moment « où il en serait autrement ordonné ». Or, aucune loi postérieure n'est venue modifier le régime nouvellement établi.

Les dispositions du décret de 1848 ont entraîné la conséquence suivante. L'ordonnance de 1673 reproduite sur ce point par le Code avait créé, entre l'huissier et le notaire instrumentant en matière de protêt, une différence assez importante. Le notaire pouvait, lorsqu'il rédigeait un protêt, comme d'ailleurs lorsqu'il faisait un acte quelconque de son ministère, remplacer l'assistance des témoins instrumentaires par celle d'un notaire en second. Le décret de 1848 dispensant de l'assistance des témoins, le notaire et l'huissier sont aujourd'hui sur le même pied, puisque le notaire en second remplaçait les témoins, désormais inutiles.

Le protêt est donc dressé actuellement, soit par un huissier, soit par un seul notaire, chacun de ces officiers ministériels instrumentant dans les limites de sa compétence territoriale (1). En fait, le protêt émane presque toujours d'un huissier (2). Il n'y a guère que dans les

1. Tous les huissiers d'un arrondissement, ayant le droit d'instrumenter dans l'étendue du territoire de cet arrondissement, peuvent y faire tous les protêts. Les huissiers d'un chef-lieu d'arrondissement chargés de protester dans un canton n'ont pas le droit de déléguer ce mandat. Il en est de même des huissiers de cantons chargés de protester au chef-lieu d'arrondissement, autrement ils engageraient leur responsabilité.

2. En Italie, ce sont, très souvent, les notaires qui dressent les protêts.

campagnes que l'on ait quelquefois recours aux notaires.

Nous supposerons donc que le protêt est rédigé par un huissier. Mais les notaires ne pourraient, pas plus que les huissiers, refuser leur ministère au porteur. Un pareil refus les exposerait non seulement à des peines disciplinaires, mais encore à des dommages-intérêts au profit de ceux que ce refus aurait empêchés de faire protester dans les délais normaux.

L'huissier ne peut instrumenter pour ses proches, aux termes de l'art. 66 C. pr. civ. ni dans sa propre cause, au cas où, par exemple, il serait personnellement porteur ou même endosseur. Le protêt, en effet, sert de base au recours en garantie. En tant qu'endosseur, l'huissier est tenu de la garantie : il ne saurait, par suite, rédiger un acte permettant de baser une procédure dans laquelle son intérêt personnel va se trouver engagé (1).

Il a même été décidé qu'un huissier n'aurait pas le droit de dresser protêt pour une société en nom collectif dont ferait partie un de ses parents ou alliés au degré prohibé par la loi (2).

L'huissier, lorsqu'il rédige un protêt, a des pouvoirs analogues à ceux qu'il possède lorsqu'il fait une sommation ou une notification quelconque. Mais il ne faut pas aller plus loin et, bien que le tribunal civil de Morlaix ait, le 6 janvier 1887, admis une solution contraire, nous ne croyons pas que l'huissier ait le droit de requérir la force

1. Cass., 19 juillet 1875.

2. Trib. com. Seine, 16 janvier 1848.

publique afin de pénétrer au domicile du tiré et d'y rédiger son protêt. Nous estimons, en effet, que la loi envisage le protêt comme une sommation et non comme un acte d'exécution. De plus, l'arrivée chez un commerçant d'un huissier accompagné de la force publique, donnera naissance à des commentaires défavorables et causera un préjudice d'autant plus injuste que la responsabilité pécuniaire du tiré, notamment au cas de provision non faite et de non acceptation de sa part, peut très bien, en dernière analyse, n'être pas encourue.

Si l'huissier, par exemple, se présente au domicile du tiré, qu'il y trouve les portes fermées et que néanmoins une personne lui déclare qu'elle refuse d'ouvrir, que devra faire l'huissier? En pratique il interpelle la personne qu'il rencontre au dit domicile et lui fait connaître le motif de sa présence; puis il se rend à la Mairie au cas où il voudrait remettre une copie (dans les localités où l'on en remet encore); mais en général il se contente de consigner le « parlant à » dans la réponse qui lui a été faite.

SECTION II. — *Comment, en pratique, est dressé le protêt ordinaire.*

Avant d'étudier les dispositions de l'article 174 du Code de commerce, nous croyons devoir exposer, dans leur ensemble, les formes qui, dans la pratique, sont suivies par les huissiers quand ils dressent un protêt.

Au jour de l'échéance, l'effet de commerce est entre

les mains de la dernière personne au profit de laquelle il a été endossé. — Ce jour là, le rôle de l'huissier, en tant qu'huissier, est tout à fait nul ; si dans certaines communes, les huissiers ou leurs clercs présentent le jour de l'échéance des effets à l'encaissement, c'est pour rendre service aux banquiers qui ne disposent pas de moyens et de personnel suffisants pour opérer les encaissements dans les communes de leur canton. Ces encaissements faits par les huissiers leur procurent l'avantage d'être appelés, le cas échéant, à rédiger les protêts le lendemain, jour auquel l'huissier devient officier ministériel chargé d'instrumenter ; la veille, il avait le rôle de garçon de recette et se présentait en cette qualité au domicile du tiré. Ces sortes d'opérations (encaissement des effets) sont interdites aux huissiers, mais, afin d'éviter aux banquiers des frais énormes de personnel, on les tolère dans les communes peu importantes et non pourvues de tribunal de commerce.

Une circulaire du garde des sceaux du 2 janvier 1882 décida que la tolérance dont les huissiers pouvaient précédemment se prévaloir devait cesser, et qu'à partir du 1^{er} juillet 1882 ces officiers ministériels devraient s'abstenir scrupuleusement, sous peine de poursuites disciplinaires, d'accepter le mandat de présenter des effets de commerce. Une nouvelle circulaire du 20 juin 1882 atténua la prohibition absolue édictée par l'instruction du 2 janvier précédent, et déclara que l'encaissement, par les huissiers, des effets protestables continuerait à être toléré dans les localités autres que les villes chefs-lieux de département et d'arrondissement ou qui sont le siège

d'un tribunal de commerce. Dans ces villes, en effet, il y avait lieu de présumer qu'en raison de leur importance, l'encaissement des effets pouvait être aisément assuré par les banquiers et les agences particulières (1).

Au jour de l'échéance, afin de permettre au débiteur de se libérer avant l'expiration de ce jour et afin, par suite, d'éviter le protêt, le porteur, après avoir présenté l'effet au tiré, lui laisse l'indication du domicile où cet effet est déposé, et où, par conséquent, il peut jusqu'à la fin de la journée apporter les fonds en échange desquels l'effet lui sera rendu acquitté.

Arrivons au protêt lui-même. Le dernier porteur impayé remet à l'huissier, le lendemain de l'échéance (ou du jour férié qui suit l'échéance) le plus souvent dans l'après-midi, l'effet à protester (2).

1. Sur les avantages ou les inconvénients de cette pratique, on pourra consulter la *Revue du commerce et de l'industrie* (juin 1896) et les *Annales de droit commercial* (août 1896, p. 312 et 313).

2. Lorsqu'une banque a été chargée d'encaisser, si le porteur qui a remis l'effet à l'encaissement n'a pas inséré la mention « sans frais », ou s'il y a des endos, la banque fera toujours protester. On peut se demander quelle est, en pratique, la différence entre les effets escomptés et ceux remis à l'encaissement. Pour les premiers, le banquier établit un bordereau d'après lequel il fait un compte d'intérêts suivant les différentes échéances de ces effets ; — il déduit du montant *brut* de ces effets : 1^o les intérêts ; — 2^o sa commission ; — et tient le *net* à la disposition du client. Quant aux effets donnés à l'encaissement, le montant n'en est remis au client qu'après encaissement, les grands établissements de banque se réservant souvent ainsi, pour cette remise, quinze jours après l'échéance. En particulier la Société générale se charge de l'encaissement pour tous les

En pratique, l'huissier qui reçoit mission de protester ne donne jamais aux particuliers un reçu de l'effet qui lui est confié. Mais les banquiers lui présentent quelquefois un bordereau des effets qu'ils lui remettent et qu'il signe.

En théorie, l'huissier muni de l'effet, se transporte au domicile du débiteur. Il doit, *toujours en théorie*, avoir préparé l'acte de protêt dont, au cas de refus, il remettra copie au tiré.

En pratique, dans certaines contrées, l'huissier rédige encore et signifie la copie du protêt ; mais cette manière de faire tend de plus en plus à disparaître et le plus souvent l'huissier agit tout autrement.

Tout d'abord, il ne se transporte pas toujours en personne au domicile du tiré. Cela lui serait, à Paris par exemple, matériellement impossible, surtout aux grandes échéances. Ainsi, en 1848, on a vu un huissier chargé de faire dix sept cents protêts le même jour. Il est bien évident que l'huissier est obligé d'avoir recours à des clercs ou même à des auxiliaires et il n'est pas rare de voir dans une étude une vingtaine d'auxiliaires partir dans les différents quartiers de la ville. Il est d'ailleurs aujourd'hui question d'établir à Paris une *agence centrale* pour la corporation des huissiers, agence qui serait

pays où elle a des succursales, moyennant une commission de fr. 0,12 1/2 par mille francs, minimum 10 centimes. Elle crédite son client cinq jours après l'encaissement pour les effets sur Paris et dix jours pour les effets sur province. La commission est augmentée quand le lieu de paiement est un endroit détourné, privé de communications régulières.

chargée des protêts, comme cela existe dans certaines grandes villes. D'autre part, la Banque de France reçoit souvent des banquiers eux-mêmes la mission de faire les protêts. Il y a à Paris quatre études à son service.

Au moment où l'huissier (ou le clerc, ou l'auxiliaire) se présente chez le débiteur, celui-ci peut payer. L'effet lui est alors remis et un droit de présentation (de 2 fr. dans la pratique parisienne) est en outre versé par le débiteur ou tiré : ce droit est souvent abandonné au clerc par son patron.

Supposons maintenant que l'effet ne soit pas payé. Après avoir interpellé la personne rencontrée, et avoir pris note de la réponse, l'huissier se retire, remportant l'effet qui doit toujours porter l'acquit du porteur pour le cas où il y aurait paiement. Il ne laisse presque jamais copie du protêt, surtout à Paris. Il laisse seulement une fiche ou une carte contenant les indications indispensables pour que le débiteur puisse reconnaître l'effet présenté. Pour expliquer cette infraction à la loi on dit qu'il y a impossibilité matérielle à agir autrement.

Si, le jour de l'échéance, le tiré offre un acompte, le porteur doit l'accepter et donner par suite, à l'huissier, mandat de protester seulement pour le surplus. Le droit commun commercial admet, en effet, de semblables paiements partiels. Si, au jour de l'échéance, le tiré n'a rien offert, et si, au moment du protêt, il offre un acompte, l'huissier devrait, d'après beaucoup d'auteurs, l'accepter et

protester seulement pour le surplus. Mais, en pratique, si le tiré offre une somme moindre que le montant de l'effet, l'huissier dans son protêt constate l'offre réelle du tiré sans l'accepter et proteste la lettre de change pour toute la somme qu'elle porte.

Le tiré peut encore, en faisant diligence, éviter le protêt et ses conséquences. Il se rend au plus tôt chez l'huissier qui, lorsque l'effet n'est pas encore à l'enregistrement, consent presque toujours à recevoir le montant de la lettre, plus les frais de préparation du protêt et la course, soit à Paris, 3 fr. 60.

L'huissier dresse donc le protêt chez lui, après que la présentation de l'effet a été inefficace, et aucune copie n'est donnée au débiteur au moment où il se présente. Le débiteur peut cependant exiger une copie qui lui est incontestablement due, mais à laquelle le plus souvent il n'attache aucune importance. Quand il désire cette copie, il vient la retirer à l'étude.

La latitude donnée à l'huissier pour rédiger chez lui le protêt est de quatre jours, non compris le jour du protêt, car ce délai est celui fixé pour l'enregistrement du protêt (loi du 22 frimaire an VII, art. 20 et 25). En pratique le clerc porte presque toujours immédiatement le protêt à l'enregistrement (1), le soir même ou le lendemain. En sorte qu'on attend assez rarement que le délai de quatre jours dont il vient d'être parlé soit près

1. Nous reviendrons sur la circulaire du 14 mars 1884 ordonnant l'inscription immédiate du protêt au Répertoire général.

d'expirer. L'huissier n'attend que si le porteur ou en général le banquier, le lui demande formellement, car il est alors obligé de réserver éventuellement des places sur son répertoire courant.

En pratique, le protêt n'est presque jamais fait aux heures légales, surtout en hiver et particulièrement aux grandes échéances. Souvent, par exemple, un banquier ne remet les effets à protester que dans l'après-midi, vers trois heures, quelquefois même à six heures, car il veut savoir si en définitive le protêt sera fait et il consulte son client sur la marche à suivre. On ne saurait donc reprocher à l'huissier de faire le protêt après l'heure légale, car on voit qu'il n'y a pas de sa faute.

Pour résumer ce qui précède, nous dirons : le lendemain de l'échéance de l'effet protestable et présenté le jour de l'échéance par l'huissier comme encaisseur ou par le garçon de recette, l'huissier rédige un protêt.

Légalement, l'huissier doit se rendre lui-même au domicile du tiré, porteur de l'effet et d'un original avec copie sur lesquels cet effet est transcrit ; en se présentant au domicile du tiré il exhibe à la personne qu'il rencontre l'effet et lui demande le motif du refus de paiement. Si à ce moment le tiré est disposé à payer, il paie à l'huissier la course s'il y a lieu, plus les émoluments du protêt préparé ; mais si au contraire il refuse de payer, l'huissier consigne sa réponse sur l'original et sur la copie et lui demande de signer sa réponse, tant sur l'original que sur la copie. Il doit consigner le refus de signer,

s'il y a refus. Cela fait, il laisse la copie parlant à la personne rencontrée et emporte avec lui l'effet et l'original qui doit contenir la même réponse que sur la copie, pour ensuite le faire enregistrer dans les quatre jours.

Pratiquement, l'huissier ou son clerc se présente sans original ou copie, mais porteur de l'effet. Il interpelle la personne qu'il rencontre au domicile et lui demande le motif du refus de payer. Il note ce motif et le consignera sur son original qu'il rédigera ensuite. Il ne laisse pas de copie, et il est censé en avoir laissé une. Si le tiré veut payer aussitôt après, il se rend chez l'huissier, et paie la course seulement car le protêt n'est pas encore préparé. Comme l'huissier a quatre jours pour faire enregistrer, il a pu, en effet, attendre quelque temps avant de rédiger définitivement le protêt. Mais s'il arrive après que le protêt est préparé, il doit payer les frais de préparation.

Abordons maintenant l'examen des mentions contenues dans le protêt.

SECTION III. — *Enonciations de l'acte de protêt.*

D'après l'article 174 combiné avec la pratique commerciale, l'acte de protêt contient la transcription littérale de la lettre de change, de l'acceptation, des endossements et des recommandations qui y sont indiquées ; l'acte contient également mention de l'exhibition de la lettre de change, sommation d'en payer le montant et

offre de la remettre acquittée, une fois le paiement opéré. Le protêt énonce aussi la présence ou l'absence de celui qui doit payer, les motifs du refus de payer et l'impuissance ou le refus de signer.

Le protêt doit d'abord contenir la transcription littérale du titre avec les différentes mentions qui ont pu le compléter depuis le jour de sa création jusqu'à l'échéance. Le débiteur qui aurait souscrit plusieurs effets connaîtra ainsi d'une manière certaine quel est celui dont le paiement lui a été demandé. Par suite, le protêt doit renfermer, avec une exactitude absolue, la teneur de l'effet telle qu'elle existe au moment même où il est rédigé. Si donc certaines mentions, non énumérées dans l'article 174, se trouvent cependant, en fait, sur la lettre de change, elles seront nécessairement énoncées dans le protêt ; par exemple, l'article 174 ne parle pas de l'aval, peut-être parce que l'aval n'est pas toujours inscrit sur le titre lui-même et résulte alors d'un acte séparé, mais l'aval donné sur le titre devrait être transcrit dans l'acte de protêt (1). Pratiquement, dans le protêt, l'avaliseur doit être sommé et interpellé de la même façon que le tiré :

« Somme M..., donneur d'aval au domicile pour le paiement ».

On s'est, inversement, demandé si, en parlant des recommandations, le législateur a voulu qu'elles figurassent toutes dans l'acte de protêt et si cet acte devait

1. MM. Lyon-Caen et Renault, 2^e édit., t. 4, n^o 355.

mentionner la transcription du besoin désigné par un endosseur, comme il doit certainement contenir la transcription du besoin indiqué par le tireur. Cette controverse se relie d'une façon très intime à celle qui a été examinée plus haut, relativement à la question de savoir s'il est nécessaire de protester au domicile du besoin désigné par un endosseur. Il faut, à notre avis, que cette mention figure dans l'acte de protêt. Nous avons dit (*suprà*, p. 77) comment, en pratique, est dressé le protêt quand il existe des besoins.

Outre la transcription littérale de l'effet, l'acte de protêt porte sommation de payer. Comme, au moment où cette sommation est adressée au débiteur, celui-ci peut se déclarer prêt à payer, l'officier ministériel, nous l'avons dit, aura en sa possession le titre acquitté, afin de le remettre au tiré.

En troisième lieu, l'article 174 exige que l'acte de protêt contienne la mention de la présence ou de l'absence de celui chez lequel s'est présenté l'officier instrumentaire. Celui-ci relatera la réponse faite ; par exemple s'il lui a été répondu que le tiré n'est pas visible, il rédigera son protêt sans être obligé de revenir. En théorie, on applique par analogie les dispositions de l'article 68 du Code de procédure civile : « Si l'huissier ne trouve au domicile ni la partie, ni aucun de ses parents ou serviteurs, il remettra de suite la copie à un voisin qui signera l'original, si ce voisin ne peut ou ne veut signer, l'huissier remettra la copie au maire ou

adjoint de la commune, lequel signera l'original sans frais. L'huissier fera une mention du tout tant sur l'original que sur la copie ». En fait, nous l'avons dit, l'huissier ne laisse pas la copie.

Ajoutons ici quelques détails. La mention que l'huissier n'a trouvé personne au domicile remplit le vœu de la loi et l'on considère de même, comme absent, celui qui fait répondre par un domestique qu'il n'est pas visible ; le protêt sera dressé : parlant à un homme à son service ; à Paris le « parlant à » est, en général, une femme à son service.

Le portier de la maison où le débiteur est domicilié se trouve, par la nature même de ses fonctions, préposé au service de tous les locataires. On peut donc valablement, en théorie, lui laisser copie d'un exploit de protêt sur sa déclaration que le débiteur est absent. Mais le protêt doit alors énoncer que le portier est bien celui du domicile du débiteur sans qu'il soit besoin d'indiquer son nom ni même son sexe.

Enfin, toujours d'après l'article 174, l'acte de protêt énonce les motifs du refus de payer ainsi que l'impuissance ou le refus de signer. C'est sur cette réponse ou sur ce refus que l'officier instrumentaire proteste au nom du porteur. C'est de là que vient l'expression de *protêt* : l'huissier déclare que le porteur se réserve la faculté de se pourvoir par toutes les voies de droit.

Aux mentions spéciales exigées par l'article 174, il faut ajouter les formes normales des exploits, le protêt

étant un exploit (art. 61, C. pr. c.). Par suite, après avoir transcrit, sur son acte, le titre protesté, l'huissier doit mentionner l'année, le mois, le jour ; l'indication de la date a ici une importance capitale, en permettant de savoir si le protêt a bien été dressé au lendemain de l'échéance, c'est-à-dire en temps utile.

L'huissier indiquera également la personne à la requête de qui il proteste ; il mettra sur l'exploit ses nom et demeure personnels ; ce qui pourra établir s'il a compétence. On trouvera aussi indiqué le nom du débiteur de l'effet. Le souscripteur d'un billet à ordre peut avoir apposé une signature illisible ; le protêt dressé contre un individu autre que le véritable souscripteur est, dit-on, nul et sans effet au profit du porteur qui perdra son recours par suite de l'erreur commise. Il nous semble que cette conséquence rigoureuse devrait être supportée non par le porteur qui ne connaît pas le souscripteur, mais, plus équitablement, par son cédant qui lui aurait endossé un effet entaché de ce vice. Cependant, le tribunal de commerce de la Seine, le 13 octobre 1886, a estimé, contrairement à notre opinion, que l'endossement fait en faveur du porteur, lui imposait l'obligation, sous sa responsabilité, de faire dresser un protêt régulier, qu'il devait en conséquence, avant de charger l'huissier de protester, s'assurer du véritable nom du débiteur de l'effet.

Le protêt contiendra, après la déclaration de protêt : la remise de la copie « parlant comme dessus », le timbre copie employé, le coût et enfin la signature.

En résumé, après la transcription de l'effet, le protêt sera rédigé comme il suit :

« L'an... le... à la requête de... j'ai, Pierre, huissier près le tribunal de première instance de la Seine, séant à Paris, y demeurant... rue... soussigné :

Sommé M... demeurant à Paris, rue... en son domicile ou étant, parlant à..

De me payer l'effet sus-copié, que j'ai exhibé, de la somme de...

Lequel a répondu....

Sommé de signer, a refusé, pourquoi j'ai protesté ledit effet.

Et j'ai, au susnommé, audit domicile, laissé la présente copie sur 1/2 feuille de papier spécial à 0 fr. 60.

Coût : ... »

S'il y a des besoins indiqués, le protêt contre ces besoins doit, comme nous l'avons déjà dit, être dressé le même jour et à la suite du protêt contre le tiré (1) :

« Je me suis immédiatement rendu à... rue... n°... au domicile du sieur... indiqué dans la lettre de change transcrite en tête du présent, comme lieu de paiement au besoin ou étant et parlant à...

Je lui ai donné connaissance de ce qui précède en le sommant, vu le refus du tiré de payer le montant de la lettre de change, dont j'ai offert de lui remettre l'original acquitté...

Ledit sieur... a répondu (2).

1. Légalement l'huissier doit laisser à chaque besoin une copie avec réponse, mais en pratique il ne le fait pas.

2. La réponse est généralement celle-ci : « qu'il remboursera après protêt pour le compte et l'honneur de la signature de M... demeurant à... »

En conséquence j'ai, au nom du requérant, protesté de nouveau contre ce refus de paiement.

Et j'ai audit domicile, parlant comme ci-dessus, laissé copie du protêt fait sur le sieur... et du présent dont le coût est de...

Si un tiers a accepté par intervention, le protêt porte :

« En quittant le domicile du sieur... je me suis transporté rue... au domicile du sieur... qui a accepté par intervention...

« Et j'ai audit domicile, parlant comme ci-dessus, laissé copie des protêts faits sur les sieurs... et... du présent dont le coût est de... »

Enfin il est possible qu'il y ait paiement par intervention : ce paiement se fait souvent à Paris. Il se fait aussi dans les grandes villes où les banquiers ont des correspondants. Le paiement par intervention est alors constaté à la suite du protêt et par un seul et même acte.

Voici le libellé de l'intervention : à cet instant sont intervenus MM..., banquiers, lesquels m'ont déclaré qu'ils intervenaient au présent protêt pour l'honneur et le compte de M..., banquier, l'un des endosseurs et être prêts à payer l'effet transcrit plus haut avec les frais et après son enregistrement, pour ensuite exercer leur recours contre qui de droit.

Cas particulier. Une lettre de change est tirée de France sur un pays étranger. Le protêt doit-il alors être fait dans la forme exigée par la loi française ou dans celle du pays où la lettre est payable ?

Dans notre ancien droit, le protêt devait être dressé dans les formes usitées dans le pays où l'effet était payable. La jurisprudence a continué à suivre cette règle, c'est-à-dire la règle générale du droit international privé qui proclame le principe de la territorialité des lois relatives à la forme des actes ; *locus regit actum*.

Ainsi, le protêt contiendra, cumulées, les mentions de l'article 174 C. Com. et de l'article 61 C. pr. Il nous reste à rechercher la sanction qui s'attache à l'inaccomplissement de ces formalités et à nous demander si l'absence de l'une d'elles entraîne toujours la nullité du protêt.

Cette question a été posée au Conseil d'Etat par Bigot-Préameneu dans la séance du 31 janvier 1807. Merlin et Jaubert proposaient d'énumérer expressément et limitativement les cas où la nullité serait encourue ; d'autre part, Regnault de Saint-Jean-d'Angély voulait que l'on prononçât la nullité du protêt en cas de l'omission de l'une des formalités suivantes : transcription de l'effet, de l'acceptation, des endossements, des recommandations, sommation de payer, énonciation de la présence ou de l'absence du débiteur. — Bien que l'on reconnût qu'il y avait des distinctions à faire, que toutes les omissions pouvant être relevées dans un protêt ne présentaient pas la même gravité et que, par suite, elles pou-

vaient tantôt entraîner, tantôt ne pas entraîner la nullité, on écarta l'idée d'une énonciation limitative. On se trouvait, en effet, en matière commerciale et dans cette matière les tribunaux de commerce, devant surtout statuer *ex æquo et bono*, il ne sembla pas bon de lier ces tribunaux par des règles trop précises. On voulut donc laisser aux juges un pouvoir d'appréciation plus étendu et on admit que les tribunaux décideraient en prenant surtout en considération les conséquences qu'a pu entraîner l'omission, dans l'acte de protêt, de telle ou telle formalité. On peut remarquer d'ailleurs que si l'on prononçait une nullité formelle comme sanction de toute omission sérieuse, on ferait retomber sur les parties une faute dont l'huissier est le plus souvent coupable (1).

Les considérations qui précèdent nous conduisent à décider que, pour savoir s'il y aura lieu à la nullité du protêt, il importe de distinguer soigneusement entre les mentions *substantielles* et les mentions *accidentelles* qui doivent y figurer (2). La question revient alors à déterminer quelles sont les mentions substantielles, c'est-à-dire celles dont l'omission entraîne la nullité, et quelles sont au contraire les mentions simplement accidentelles, n'entraînant pas la nullité. Appliquons successivement ces principes aux mentions exigées par l'article 174 du Code de commerce et à celles exigées par l'article 61 du Code de procédure.

1. Locré, *Esprit du Code de commerce* sous l'art. 174.

2. MM. Lyon-Caen et Renault, 2^e édit., t. 4, n° 357.

Nous considérerons comme des mentions substantielles : 1° La transcription de la lettre de change. 2° La sommation de payer et la constatation du refus de paiement. Et si l'effet a été stipulé payable chez un tiers, l'interpellation devra, à peine de nullité, être faite non pas à celui au domicile duquel l'effet était payable, mais, dans ce dernier domicile, au débiteur lui-même. 3° Les motifs du refus de paiement.

Mais si le refus de *payer* doit être constaté à peine de nullité, puisque c'est le but essentiel du protêt, la mention du refus *de signer* n'est pas au contraire suivant nous, une formalité absolument substantielle et les irrégularités commises sur ce point ne doivent pas être sanctionnées par la nullité du protêt (1).

Il n'est pas non plus nécessaire pour la validité du protêt que l'absence ou la présence du débiteur soit expressément mentionnée, il suffit qu'elle résulte clairement du contexte de l'acte.

Etudions, en second lieu, les formalités requises par l'article 61 C. pr. Nous citerons d'abord, comme exigée à peine de nullité, l'indication de la personne à la requête de qui le protêt est dressé.

Nous verrons également une formalité indispensable dans la désignation de la personne à laquelle l'huissier s'adresse ainsi que les protestations et réserves de recourir contre les garants.

Nous ne donnons sur ces points que de simples indi-

1. Cass., 14 décembre 1840.

cations, car nous reconnaissons en principe aux tribunaux un pouvoir souverain pour prononcer ou non la nullité du protêt.

Faisons, en terminant, quelques remarques accessoires sur les formes des protêts.

Le protêt étant soumis aux règles des actes dont il revêt la forme, celui qui émane d'un notaire doit réunir toutes les conditions exigées par la loi du 25 ventôse an xi, pour la validité des actes notariés.

Enfin celui qui, endosseur ou tireur, peut se prévaloir d'une nullité de forme, doit proposer cette nullité, *in limine litis*, avant toute défense ou toute exception autre que les exceptions d'incompétence. On ne peut donc l'invoquer par conclusions subsidiaires prises et signifiées hors l'audience et après les plaidoiries (Bordeaux, 10 décembre 1847).

SECTION IV. — *Le protêt ne peut être remplacé par un autre acte.*

L'article 173 dispose que nul acte de la part du porteur d'une lettre de change ne peut suppléer l'acte de protêt, hors le cas prévu par les articles 150 et suivants relatifs à la perte de la lettre. Le législateur a pensé avec raison que la constatation du refus de paiement devait être entourée de formalités spéciales, requises *ad solemnita-*

tem, à raison même de leur importance, puisqu'elles servent de point de départ au recours en garantie. Par suite, ne constitue pas un protêt tout acte non conforme aux règles exigées pour le protêt normal. Par exemple, ainsi que le disait Jousse en commentant l'Ordonnance, une sommation ordinaire faite à celui sur qui la lettre est tirée ne serait pas suffisante ; en sorte que la sommation adressée au débiteur en faillite ou au syndic de déclarer s'ils auraient payé le jour de l'échéance ou le lendemain ne pourrait tenir lieu de protêt, alors même que le débiteur ou le syndic aurait répondu qu'à cette époque il n'avait pas les fonds nécessaires. De même le protêt ne serait pas suppléé par l'assignation au débiteur, puisque cette assignation doit précisément être précédée du protêt.

L'article 175 annonce lui-même une exception au principe général qu'il pose. Il s'agit de l'hypothèse de la perte d'un effet de commerce ; mais il n'y a pas là, à proprement parler, une exception à la règle qu'aucun acte ne peut suppléer le protêt, puisqu'en réalité, on dresse ici un acte de protestation présentant presque tous les caractères d'un protêt véritable. Il ne s'en différencie qu'en ce qu'il ne contient pas la transcription du titre, transcription évidemment impossible, puisque le titre est perdu.

L'acte de protestation est destiné à remplacer le protêt et le porteur qui, ayant perdu la lettre, ne le ferait pas dresser encourrait les déchéances ordinaires comme si, muni de la lettre, il ne faisait pas protester. Le lé-

gislateur a voulu éviter que le porteur, ayant laissé passer les délais du protêt, cherchât à s'affranchir de la déchéance en soutenant qu'il a perdu son titre et que, par suite, il n'a pu protester.

En cas de perte de l'effet, on comprend très bien que le tiré refuse de payer, alors même qu'il était disposé à le faire si l'effet lui avait été réellement présenté. Rien ne lui prouve *à priori* que le paiement qu'il effectuerait ainsi serait libératoire. Il tient à recouvrer le titre qui l'oblige et à ne pas se voir appliquer la maxime « qui paie mal, paie deux fois ». Le tiré peut cependant payer si le porteur est muni d'une *ordonnance du juge*, s'il justifie de sa propriété par ses livres de commerce et s'il donne caution. Alors il ne serait pas dressé d'acte de protestation.

SECTION V. — *Théorie de l'acte de perquisition.*

Au cas de fausse indication du domicile de celui indiqué pour payer l'effet, le protêt doit être précédé d'un acte de perquisition (art. 173).

Cette perquisition est une sorte d'enquête et la pratique en fournit quelques exemples ; l'huissier interroge le concierge, le propriétaire de la maison, les différents locataires, les voisins, tous ceux qui pourraient lui donner des renseignements utiles sur la résidence actuelle du tiré. Si ces recherches ne sont pas, à ce moment, couronnées de succès, il consulte les livres d'adresses, il va à la

poste, à la Bourse, au tribunal de commerce, partout enfin où il croit possible de retrouver la trace de la personne recherchée. C'est alors seulement qu'il dressera l'acte de perquisition, procès verbal ayant pour but de démontrer l'inutilité de ses efforts ; cet acte est suivi du protêt rédigé dans les formes ordinaires.

En somme, l'acte dressé par l'huissier comprend : la copie littérale du titre, la mention que l'huissier s'est transporté au domicile indiqué, l'exposé des démarches faites pour retrouver le débiteur. Le protêt ordinaire suit alors, avec affirmation que toutes les réponses négatives, relativement au domicile, sont considérées comme tenant lieu de refus de paiement.

Le procès-verbal de perquisition doit donc, en principe, être suivi du protêt ordinaire, mais il ne faut pas donner au texte de l'article 173 une trop grande importance ; il est préférable d'en dégager l'esprit. Les termes dont se sert l'article 173 ne nous permettent pas de conclure que le protêt doive toujours être dressé. De deux choses l'une : ou la perquisition sera suivie de succès et permettra de joindre le tiré à son vrai domicile ; ou bien elle n'aboutira pas. Dans la première hypothèse, une fois l'acte de perquisition dressé, si le tiré refuse de payer, on constatera ce refus par un protêt : donc il y aura deux actes et l'article 173 trouvera son application complète. Si au contraire la perquisition n'a donné aucun résultat, l'huissier se contentera de rédiger l'acte de perquisition ordinaire, et comme on retrouve dans cet acte les

divers éléments d'un protêt, étant données les circonstances, il ne sera pas nécessaire de dresser un protêt nouveau, répétition inutile qui n'aboutirait qu'à faire payer des frais frustratoires. Au fond l'essentiel est que l'huissier, ayant fait tous ses efforts pour découvrir le domicile du débiteur, l'acte constate qu'il n'y a pas eu paiement. Ajoutons que l'huissier doit afficher une copie de l'acte dressé à la porte du tribunal de commerce et en remettre une autre au Procureur de la République, qui vise l'original.

SECTION VI. — *Obligations professionnelles des huissiers et notaires en matière de protêts.*
Sanctions disciplinaires.

La première obligation de l'officier ministériel consiste à laisser aux parties contre lesquelles il instruit, une copie exacte du protêt (art. 176. C. com.). Nous avons dit plus haut qu'en pratique cette obligation était aujourd'hui considérée comme lettre morte, tout au moins dans les centres importants. L'ordonnance de 1673 contenait une disposition semblable, et le défaut d'observation de cette prescription était alors très sévèrement sanctionné : lorsque la copie exacte n'avait pas été laissée à la partie, la peine du faux pouvait venir se joindre à une condamnation aux dommages-intérêts (1).

1. Ordonnance de 1673, t. 5, art. 9.

Aujourd'hui les huissiers violent couramment cette disposition de l'article 176. Jusqu'en 1873 cette pratique leur permettait de réaliser un bénéfice illicite, en faisant payer aux parties la copie non remise. Aujourd'hui l'huissier qui ne laisse pas la copie du protêt n'économise plus que le temps qu'il eût passé à l'écrire : car d'après la loi du 29 décembre 1873, le droit de timbre des copies des exploits est dûment acquitté au moyen de timbres mobiles apposés sur l'original.

En second lieu, les notaires et huissiers sont obligés d'inscrire les protêts en entier, jour par jour, et par ordre de date, sur un registre particulier, coté, paraphé et tenu dans les formes prescrites pour les répertoires (art. 176) (1). Cette disposition a semblé nécessaire. En effet, malgré les règles très sévères sur ce point de l'ordonnance de 1673, les huissiers ne laissaient aux parties, pas plus d'ailleurs qu'aujourd'hui, la copie exacte du protêt. De plus, l'original du protêt étant remis par l'huissier au porteur, celui-ci base sur ce protêt sa demande en remboursement et, une fois remboursé, remet l'original à celui qui l'a payé pour que ce dernier puisse recourir à son tour. L'original passe ainsi de mains en mains et peut se perdre. Quant à la mention concernant le protêt, et qui reste dans les bureaux de l'enregistrement, elle est évidemment trop incomplète pour permettre, au cas de besoin, de reconstituer l'acte de protêt. L'utilité de la copie du protêt sur un registre

1. En fait le registre spécial des protêts n'est pas paginé.

ad hoc apparaît dès lors. La transcription intégrale servira pour ainsi dire de minute, en sorte que, au cas de perte, les parties pourront facilement s'en procurer des expéditions. Mais il importe de remarquer que cette minute se différencie profondément des minutes ordinaires, car elle n'est pas signée par les parties. Cependant il semble bien que l'expédition qui serait tirée sur cette minute quoiqu'incomplète aurait même force probante que les expéditions tirées sur les minutes ordinaires. En effet, l'article 181 C. com. dispose que le compte de retour, quand il y a lieu à rechange, est accompagné soit du protêt soit d'une expédition de l'acte de protêt.

Cette utilité du registre spécial des protêts est purement théorique; il est, en effet excessivement rare qu'on y vienne chercher la trace d'un protêt. Au fond, ce registre ne sert guère qu'à l'Administration et dans un but purement fiscal, ainsi que nous allons le dire.

Les protêts doivent donc être, d'une part, mentionnés sur le répertoire ordinaire des huissiers et, d'autre part, transcrits en entier sur le registre spécial.

En vertu de l'article 51 de la loi du 22 frimaire an vii sur l'Enregistrement, l'huissier est obligé de présenter tous les trois mois son répertoire au visa du receveur de l'enregistrement, visa dans lequel celui-ci énonce le nombre des actes inscrits. Après quelques hésitations, l'Administration de l'Enregistrement a décidé que ce visa n'était pas obligatoire pour le registre des protêts et une instruction du 9 mars 1809 a été rendue en ce sens. Cette solution nous semble très juridique, car en prescrivant la tenue d'un registre spécial aux protêts, le

législateur a été guidé par des considérations d'ordre public tout à fait étrangères à la perception des droits fiscaux. En pratique, il en est tout autrement et l'intérêt fiscal domine. D'ailleurs, la mention des protêts dressés figure déjà sur le répertoire ordinaire soumis au visa de l'Enregistrement.

Les huissiers et notaires sont tenus de communiquer, à toute réquisition, le répertoire général aux préposés de l'Enregistrement qui viennent le consulter chez eux pour s'assurer de la régularité des mentions qu'il contient. Le 8 juillet 1839, la Cour de cassation a pensé que la loi de frimaire an vii était applicable non seulement au répertoire que cette loi exige pour les actes des huissiers, mais encore au registre spécial réservé au protêt. Aux yeux de la Cour, la Régie a le même intérêt à surveiller les deux registres ; elle doit s'assurer si tous les actes ont été enregistrés et s'ils sont réguliers. Les agents de l'enregistrement passent quelquefois à l'étude et demandent à l'huissier communication de son registre spécial des protêts. Ils le confrontent avec le registre général espérant relever des irrégularités et, par suite, faire prononcer des amendes, mais ils n'apposent pas toujours leur visa.

La pratique, comme nous l'avons déjà remarqué, s'éloigne souvent des règles purement théoriques et c'est quelquefois l'impossibilité de s'y conformer strictement qui impose cet écart. C'est ce qui arrive pour les huissiers les jours de grandes échéances. Ils n'ont pas toujours le temps de dresser le protêt, de l'inscrire sur leur regis-

tre et de le porter à l'enregistrement le même jour. La loi leur donnant quatre jours pour faire enregistrer, ils profitent de cette latitude et le tiré qui connaît cette circonstance et qui n'a pas réussi à réunir les fonds à l'échéance, va trouver l'huissier et paye si le protêt n'a pas encore été inscrit. Le Trésor perd ainsi la taxe d'enregistrement. Aussi l'Administration a-t-elle, le 14 mars 1884, adressé une circulaire à ses agents pour leur enjoindre de veiller à ce que les huissiers se conforment à la loi, en inscrivant jour par jour les protêts sur leur répertoire général.

Cette rigueur a soulevé de vives réclamations dans le moyen et le petit commerce qui s'est vu retirer brusquement les facilités dont il avait joui jusque-là. D'autre part, l'Union des banquiers du commerce de Paris et de la province a adressé à ses clients une lettre dans laquelle, après avoir cité la circulaire de l'administration de l'enregistrement, elle leur fait connaître qu'elle ne peut plus garantir les protêts à bonne date et qu'elle décline à cet égard toute responsabilité vis-à-vis de ses cédants. Ces protestations ont porté leur fruit et le 3 mai 1884 une nouvelle circulaire a « adressé au Service les recommandations les plus formelles pour restreindre son action à ce qui est rigoureusement indispensable à la répression des véritables abus ».

Nous ferons remarquer ici que l'Administration a été bien inspirée en se relâchant de sa rigueur. Vouloir astreindre les commerçants aux règles si étroites du code de commerce, c'eût été les inviter à user plus souvent de la mention du retour sans frais, et le Trésor y eût

certainement perdu plus qu'il n'y eût gagné. Nous regrettons toutefois que cet usage ne s'appuie que sur une simple tolérance qui peut disparaître du jour au lendemain. Le commerce n'est pas protégé par la loi ; il n'a pour se défendre, qu'un usage qui peut, à un moment donné, fléchir devant elle. L'intervention du législateur soit pour consacrer l'usage établi, soit pour y substituer une règle équitable, nous paraît donc toute indiquée.

Ces principes une fois rappelés, supposons que l'officier ministériel ait omis d'inscrire un protêt sur son registre spécial, ou bien qu'il ait refusé de communiquer ce registre aux agents de l'enregistrement. Il encourt une amende dont la Régie poursuivra le recouvrement, en vertu de la loi de frimaire. Mais le ministère public ne pourrait pas intenter contre l'huissier l'action tendant à provoquer la condamnation à l'amende, car l'action fiscale dont il s'agit ici ayant pour objet le recouvrement des amendes pour contravention à une loi sur l'enregistrement, est une action civile et doit être intentée devant les tribunaux civils et la loi de frimaire confie expressément l'exercice de cette action aux agents de l'enregistrement.

La loi des finances du 2 juillet 1862 exige, dans son article 20, que les copies des exploits soient correctes, lisibles et sans abréviations. Un décret du 31 juillet 1862, rendu en exécution de cette loi, indique le nombre de lignes et de syllabes que doivent contenir les copies des exploits. Enfin la loi de 1862 précitée punit d'une amende de 25 francs toute contravention à ces dispositions. Des

circulaires ministérielles, en date du 11 février 1867 ont décidé que la loi et le décret de 1862 s'appliqueraient au registre particulier des protêts (1).

Notons enfin que l'article 5 du décret du 8 décembre 1862 alloue aux huissiers, comme remboursement du papier timbré du registre tenu en exécution de l'article 176 : pour protêt simple 0 fr. 25 et pour protêt de perquisition 0 fr. 50.

L'article 176 édicte une sanction civile et une sanction disciplinaire contre l'officier ministériel qui ne se conformerait pas à ses prescriptions. Si, en effet, celui-ci n'a pas frauduleusement agi, auquel cas il encourrait des peines criminelles, ses omissions, négligences ou irrégularités seront punies par la condamnation aux frais et aux dommages-intérêts vis-à-vis des personnes qui en ont subi un préjudice. Cette action en responsabilité va bientôt être étudiée.

Mais à la responsabilité civile générale, l'article 176, plus sévère que la loi de l'an XI et le Code de procédure (art. 71 et 1031), ajoute la peine de la destitution à la demande du ministère public.

Postérieurement à la rédaction du Code est intervenu le décret du 14 juin 1813, portant règlement général sur l'organisation et le service des huissiers. L'article 45 dispose que tout huissier qui ne remettra pas *lui-même* à personne ou à domicile l'exploit et les copies qu'il aura

1. Voir également ; Trib. com. Vervins, 3 mai 1872 (P. 72, 240).

été chargé de signifier, sera condamné par voie de police correctionnelle à une suspension de trois mois et à une amende de 200 à 2000 fr. Cette répression à raison du caractère professionnel de l'infraction, et malgré la nature de la juridiction qui la prononce, n'en constitue pas moins une peine disciplinaire. La disposition de cet article est générale. Elle comprend par suite tous les actes que l'huissier est chargé de signifier. Elle déroge donc à l'article 176 qui prononce la peine plus sévère de la destitution. C'est ce qu'a décidé la Cour de cassation, le 24 novembre 1883 (D. 84. 1. 388). La Chambre criminelle de la Cour, rejetant le principe qu'une loi générale n'abroge pas une loi spéciale antérieure, admet donc ici, d'une manière absolue, la règle *posteriora prioribus derogant*, et cette solution de 1883 conduit à une anomalie qu'il est intéressant de signaler ici. En effet les notaires et les huissiers ont indistinctement le droit de dresser les protêts. Or l'article 176 n'a été remplacé pour les notaires par aucune autre disposition ; par suite, à la même faute n'est pas attachée la même pénalité : le notaire encourt toujours la destitution, alors que l'huissier n'encourt plus que la suspension et l'amende. En pratique, cette anomalie n'a pas une importance bien considérable, car les protêts sont presque toujours l'œuvre des huissiers. Les notaires estiment en général que la mission de dresser protêt est peu conforme à leur dignité : c'est évidemment un préjugé, puisque la loi leur confie le monopole des actes respectueux, mais c'est un préjugé fort répandu.

Malgré toute cette sévérité, que justifie dans une certaine mesure la multiplicité des intérêts en jeu, les huis-

siers, nous l'avons dit, n'observent pas, en pratique, les règles impératives que nous venons d'exposer sur la manière dont le protêt doit être dressé, sur les copies, sur l'intervention de l'huissier lui-même, et aucune sanction, en fait, n'est attachée à l'inobservance de ces règles.

SECTION VII. — *De la responsabilité encourue par l'officier ministériel à l'occasion de la rédaction du protêt.*

Sous l'empire de l'ordonnance de 1673 l'omission des principales formalités exposait l'officier ministériel aux peines du faux.

Bien que le Code de commerce soit loin d'être aussi catégorique et aussi sévère, on peut cependant concevoir deux sortes de responsabilités : 1^o la responsabilité pénale, lorsque l'huissier a commis un faux, et 2^o une responsabilité civile au profit de la partie qui a subi un préjudice par son fait ou par sa faute, c'est-à-dire une action en dommages-intérêts. Parlons d'abord de la responsabilité pénale.

Le notaire ou l'huissier qui commet un faux dans un acte de protêt s'expose à une condamnation aux travaux forcés à perpétuité (art. 146 C. pénal). Cette rigueur est une conséquence de la présomption de véracité que la loi attache au dire des officiers publics dans l'exercice de leurs fonctions. Le protêt comme tous les exploits

fait foi de son contenu, jusqu'à inscription de faux et la complication même de la procédure qui aboutit à une condamnation pour faux, met l'huissier à l'abri de toute poursuite inconsidérément intentée. Mais précisé-ment, à cause de cette situation favorable, on doit répri-mer le faux qu'il commettra, plus sévèrement que ceux dont un simple particulier serait l'auteur. D'ailleurs l'of-ficier ministériel n'encourt les peines du faux qu'autant qu'il y a eu de sa part intention frauduleuse et non au cas d'erreur ou d'oubli involontaire ; il ne serait alors passible que d'une action en dommages-intérêts décou-lant de ce fait que par sa faute le protêt n'est pas vala-ble.

Etudions les conséquences d'une pareille situation. La responsabilité civile sera, dans certains cas, basée sur l'art. 1382 C. civ. qui oblige à réparer le dommage causé ; mais, en général, elle résultera de l'article 1992 C. civ. établissant le principe de la responsabilité du man-dataire, combiné avec les articles 71 et 1031 C. pr. La nullité du protêt, en effet, emportera presque toujours dommage pour le porteur mandant de l'huissier. C'est donc ce porteur qui sera le plus souvent titulaire de l'ac-tion en responsabilité avec cette circonstance spéciale que la responsabilité est plus étroite, l'huissier étant un man-dataire salarié.

Ainsi, en principe et aux termes de l'article 71. C. pr., en cas de nullité du protêt, l'huissier pourra être con-damné à rembourser les frais de l'exploit et ensuite à payer ceux de la procédure basée sur le protêt nul et

engagée ultérieurement. Et l'article 71 ajoute : « sans préjudice des dommages-intérêts de la partie, suivant les circonstances. » D'où il résulte, que si, par suite de la déchéance encourue, le porteur n'est pas payé par ses garants, l'huissier sera obligé de lui rembourser le montant intégral de l'effet. Mais lorsqu'il n'y a pas eu de dommage causé, par exemple lorsqu'il est prouvé que le débiteur et les garants étaient notoirement insolvables au moment de l'échéance, l'huissier ne pourra être déclaré responsable ni de l'omission du protêt ni de sa nullité, car sa négligence n'a causé aucun préjudice au porteur, le recours perdu étant un recours inefficace. Et si le seul endosseur contre lequel le recours eût été partiellement utile est en état de faillite, l'huissier devra payer personnellement le dividende auquel le porteur aurait eu droit.

En résumé, la réparation due par l'huissier doit être adéquate au préjudice subi.

Mais l'huissier, responsable en thèse générale des conséquences produites par la nullité du protêt, ne l'est plus lorsque le protêt est annulé par suite d'une irrégularité ou d'un vice qui provient non de son fait, mais du fait même de celui qui a donné l'ordre de dresser cet acte. Le porteur, par exemple, et cela arrive très fréquemment, a formellement ordonné à l'huissier de protester à un domicile déterminé, celui-ci s'est conformé à ses instructions et le protêt est annulé pour avoir été fait à un domicile autre que celui où il devait l'être en réalité. Dans cette hypothèse, le tribunal d'Albi admit néanmoins

la responsabilité de l'huissier qui ne devait suivre d'autres ordres que ceux qui lui sont dictés par ses devoirs. Ce jugement fut infirmé le 8 mars 1830 par la Cour de Toulouse qui exonéra l'huissier et cette décision fut, à bon droit, confirmée le 29 août 1832 par la Cour de Cassation. Le porteur ne doit pas, en effet, reprocher à l'huissier de s'être conformé à ses propres instructions.

Mais nous croyons que l'huissier est responsable de la nullité du protêt, lorsque le modèle de ce protêt lui a été remis par le porteur. Au point de vue de la rédaction du protêt, le porteur ne peut pas, disent les praticiens, remettre à l'huissier un modèle de protêt, car il ne s'agit pas ici de la rédaction d'un acte de procédure ordinaire : d'une part, en effet, le porteur, lorsqu'il charge son huissier de protester, ignore la réponse qui sera faite : il ne peut donc la dicter ; d'autre part, le protêt étant sujet à plusieurs formalités indispensables, il se pourrait que le porteur en remettant un modèle, fit omission d'une des formalités essentielles.

Telle est la responsabilité de l'huissier dans ses rapports avec le porteur. Demandons-nous s'il faut l'étendre à ses rapports avec les endosseurs. Un endosseur, par exemple, sans se prévaloir de la nullité du protêt, rembourse le porteur mais échoue lui-même dans son recours contre les endosseurs antérieurs, ceux-ci excipant de la nullité du protêt. Cet endosseur pourra-t-il se retourner contre l'huissier ?

Dans une opinion aujourd'hui fort répandue (1) l'his-

1. MM. Lyon-Caen et Renault, 2^e éd. t. 4, n^o 358.

sier n'est pas responsable de la nullité du protêt vis-à-vis des endosseurs. On ne saurait, dit-on, étendre aux endosseurs les effets du mandat passé entre le porteur et l'huissier qui doit être responsable de la nullité de ses actes seulement vis-à-vis de la partie pour laquelle il a instruit. On ajoute que l'endosseur qui rembourse l'effet sans prendre garde que le protêt est nul, n'est pas fondé à invoquer l'article 1382, le préjudice par lui subi ne venant pas directement du fait de l'huissier, puisqu'il pouvait se refuser à payer. L'endosseur doit s'imputer à lui-même sa propre négligence.

Bien que ce premier système semble dominer aujourd'hui dans la doctrine, il nous semble que les principes de la responsabilité professionnelle de l'officier public ne sont pas d'accord avec lui. Nous croyons donc qu'il est préférable de considérer comme bien fondée la réclamation de l'endosseur. L'huissier, on peut le soutenir, n'est pas le mandataire exclusif du porteur, il l'est aussi de tous les intéressés au titre, de tous les endosseurs indistinctement. L'huissier se trouve donc tenu de ses fautes professionnelles vis-à-vis de tous les signataires de l'effet et responsable des nullités qu'il aurait commises de son propre chef. Et la ratification du porteur, ratification qui pourrait s'induire du paiement, sans réserves, du coût du protêt, serait sans effet sur les droits des endosseurs et ne déchargerait pas l'huissier de sa responsabilité vis-à-vis d'eux, car les endossements constituent une série de contrats distincts et chacun des endosseurs est un tiers à l'égard des autres. A supposer même que le porteur soit mandant de l'huissier et que l'endosseur n'ait aucun droit

personnel contre lui, il semble bien que lorsque cet endosseur aura remboursé le porteur, il serait de plein droit subrogé dans tous les droits, actions et recours du porteur qu'il a désintéressé. Il serait fondé, par suite, à demander à l'huissier compte du mandat que le porteur lui aurait donné. Remarquons-le, en effet, l'article 1251 C. civ., permet la subrogation légale au profit de celui qui étant tenu d'une dette avec d'autres ou pour d'autres a acquitté celle-ci (1).

On peut ajouter que l'endosseur, en remboursant le porteur sur la foi d'un protêt dressé, a pu croire que celui-ci était pleinement valable : il serait donc injuste de lui faire supporter les conséquences de la nullité commise par l'huissier. La pratique, avec raison suivant nous, est en ce sens.

L'étude qui vient d'être faite de la responsabilité de l'huissier nous amène à dire quelques mots de l'action en responsabilité considérée en elle-même, de sa nature juridique.

Tout d'abord, l'obligation de l'huissier de dresser un protêt valable n'a pas en soi un caractère commercial. On ne peut la rattacher à celle résultant d'une lettre de change ou d'un billet à ordre commercial. La responsabilité de l'huissier est basée sur les articles 1382 et 1992. C. civ. et 71 C. pr. suivant le cas : nous sommes en présence d'une action en dommages-intérêts, dans laquelle il ne s'agit pas en réalité du paiement d'un effet

1. Cass., 9 mars 1837.

de commerce, mais bien plutôt de la responsabilité découlant de fautes commises dans l'exercice d'un mandat. Donc l'action dirigée contre l'huissier est purement civile et doit, par suite, être portée devant les tribunaux civils.

Il faut cependant préciser. Supposons que le porteur exerce devant les tribunaux de commerce son recours en garantie contre un endosseur et que celui-ci lui oppose la nullité du protêt. Le porteur peut-il alors valablement assigner l'huissier devant le tribunal de commerce pour prendre son fait et cause contre l'endosseur, étant donné que ceux qui sont assignés en garantie doivent se présenter devant les tribunaux où la demande originaire est pendante (art. 59 et 181 C. pr.) ?

Bien que quelques décisions judiciaires aient admis, en vertu des textes qui précèdent, la compétence des tribunaux de commerce, nous pensons que les tribunaux civils sont, ici encore, seuls compétents pour connaître de l'action en responsabilité. L'article 59 C. pr. peut bien, ainsi que l'enseignent MM. Lyon-Caen et Renault (2^e éd. t. 4, n° 358), entraîner une dérogation aux règles de la compétence *ratione personæ*, mais non aux règles de la compétence *ratione materiæ*. Or, ces deux sortes d'incompétence ne doivent pas être confondues. La compétence *ratione personæ*, en effet, touche seulement aux intérêts privés. Lors donc que le défendeur à l'action en garantie se trouve poursuivi devant un tribunal autre que celui de son domicile, il peut subir un préjudice, en général minime, mais il *doit* le subir, afin que la demande principale et la demande incidente soient portées devant les

mêmes juges, dans le but de diminuer les frais et la longueur des procès. Mais il faut que la connaissance des deux affaires appartienne en même temps à l'ordre de juridiction dont fait partie le tribunal devant lequel elles sont portées.

Il en est tout autrement lorsqu'il s'agit de tenir compte des règles de la compétence *ratione materiæ*, règles d'ordre public. On ne saurait accorder à un tribunal de commerce saisi d'une demande principale, le droit de statuer sur une demande d'un caractère nettement civil. Le tribunal de commerce est une juridiction d'exception : lui attribuer la connaissance des affaires étrangères à celles pour lesquelles il a été institué serait, en conséquence, contraire à l'ordre public. Les tribunaux ordinaires connaissent, dans certains cas, des matières commerciales, lorsque l'arrondissement ne renferme pas de tribunal de commerce ou, d'après une jurisprudence constante, lorsque le défendeur n'oppose pas devant le tribunal civil et *in limine litis* l'exception *ratione materiæ*, mais la réciproque est absolument fausse. Jamais un tribunal de commerce ne sera appelé à décider dans une matière civile.

En résumé, le tribunal de commerce est compétent pour juger si la demande en remboursement formée par le porteur contre l'endosseur est bien fondée, mais il n'est pas juge d'une action civile en dommages-intérêts intentée contre un huissier fautif.

L'incompétence étant ainsi absolue, d'ordre public, *ratione materiæ*, un tribunal de commerce saisi d'une semblable demande devrait, d'office, se déclarer incom-

pétent. Bien plus, l'exception d'incompétence pourrait être proposée par l'huissier défendeur en tout état de cause.

APPENDICE

Des frais du protêt et de leur paiement.

Les frais du protêt sont aujourd'hui fixés par le décret du 23 mars 1848 ; mais le tarif porté dans ce décret doit être mis en rapport avec les nouveaux droits d'enregistrement et de timbre (V. L. 2 juillet 1862, 8 juin 1864, 23 août 1871 ; D. 24 novembre 1871 ; L. 30 décembre 1873 et 19 février 1874).

En tenant compte de ces diverses lois, le tarif des protêts s'établit ainsi :

Protêt simple. — Original et copie, 1 fr. 60. — Droit de copie de l'effet sur l'original et la copie ; transcription sur le répertoire, 75 c. — Timbre du protêt, 1 fr. 20. — Timbre du registre, 50 c. — Enregistrement, 1 fr. 25. —
Total, 5 fr. 30

Protêt à deux domiciles ou avec un besoin. — Le protêt simple, 5 fr. 30. Pour le second domicile ou le besoin, 1 fr. — Timbre, 60 c. — Total, 6 fr. 90

Protêt de deux effets. — Le protêt simple, 5 fr. 30. — Emoluments pour le second effet, 50 c. — Timbre, 20 c. — Total, 6 fr. 00

Protêt de perquisition. — Original et copie, 5 fr. — Droit de copies 1 fr. 25. — Des copies du titre, 50 c. — Visa, 1 fr. — Timbre des copies, 3 fr. — Enregistrement 1 fr. 25. — Transcription du titre au registre et transcription du procès-verbal de perquisition et du protêt, 75 c. — Papier du registre pour la transcription, 60 c. — Total, 13 fr. 35

Protêt au parquet. — Le protêt simple, 5 fr. 30. — Deuxième copie au parquet, 60 c. — Troisième au tribunal et droit de la copie de titre, 1 fr. 50 c. — Visa 1 fr. — Timbre, 1 fr. 20. — Total, 9 fr. 60

Intervention. — Original et copie 2 fr. — Transcription au registre, 25 c. — Papier du registre, 25 c. — Enregistrement, 1 fr. 25. — Total, 3 fr. 75

Dénonciation de protêt. — Original, 2 fr. — Copie de l'exploit, 50 c. — Copie du billet et copie du protêt, 75 c. — Copie d'intervention, 25 c. — Copie de compte de retour, 25 c. — Timbre 1 fr. 80. — Enregistrement, 1 fr. 25. — Total, 6 fr. 80

Recherchons par qui ces frais seront définitivement supportés.

Nous avons dit, dans les généralités, que le tiré légalement tenu, ou le souscripteur du billet à ordre, devait payer les frais du protêt et nous avons indiqué les motifs de cette règle. Celle-ci s'appliquerait même dans le cas où l'effet est présenté à une date postérieure à celle de son échéance (1).

1. Trib. civ. Libourne 30 mars 1887 (*Rec. Bordeaux*, 1887, 2, 103).

En pratique, les banquiers et principalement ceux de la province reçoivent assez souvent le jour de l'échéance des effets envoyés par leurs correspondants. Ces effets, qui arrivent trop tard, ne sont généralement protestés qu'à l'échéance suivante, car ces banquiers ne peuvent faire des frais de course, peut-être considérables, pour un effet qui ne leur est pas remis dans un délai normal. Quelquefois lesdits banquiers reçoivent des effets avec cette annotation : *Échéance brûlante ; Protêt à bonne date*. En présence de cette annotation ils s'efforcent de faire présenter à bonne date, car ils reçoivent un mandat dont ils peuvent faire supporter les déboursés spéciaux par leurs correspondants.

Cette règle que le débiteur doit payer les frais du protêt s'appliquerait aussi dans le cas où la lettre n'aurait pas été acceptée, pourvu, bien entendu, que la provision eût été faite (1). Inversement, si le refus de payer était justifié, par exemple s'il était motivé par l'absence d'acquit, ce qui est une hypothèse fort rare en pratique, les frais du protêt demeureraient à la charge du porteur (2). Le tiré qui a, une première fois, refusé de payer et qui ensuite, lors de la réquisition de l'huissier chargé du protêt, se déclare prêt à payer, ne peut pas offrir simplement à l'officier ministériel la somme inscrite sur l'effet. Il doit payer en outre les frais du protêt qui a été préparé. C'est en effet son refus qui a obligé le porteur à recourir au ministère de l'huissier ; c'est à cause de cela que

1. Trib. com. Nantes (*Rec. Nantes*, 1887, 177).

2. Trib. civ. Bourgoin, 20 nov. 1893 (*Moniteur de Lyon*, 29 janv. 1894).

celui-ci a dû se transporter chez le tiré et préparer l'acte de protêt. Comme il est évident qu'un salaire est dû à l'huissier et qu'il lui est dû par le fait du tiré, celui-ci doit l'indemniser. Si donc il n'offrait pas de joindre les frais au montant de la lettre, un protêt pourrait être dressé valablement contre lui, et pour le tout (1). En fait, les tribunaux ont toujours reconnu ce droit aux huissiers. La réponse du débiteur serait alors qu'il « refuse de payer n'e voulant pas payer les frais du protêt préparé ».

1. Cass., 24 août 1860 (S. 60. 1. 948), Nancy, 27 juil. 1893 (*Bulletin des Cours d'appel*, n° du 7 fév. 1894).

CHAPITRE IV

DES EFFETS GÉNÉRAUX DU PROTÊT.

Les effets du protêt sont nombreux et importants. Nous les étudierons au point de vue des intérêts de la somme portée en l'effet de commerce, de la détermination du premier ou du dernier ressort, de la force probante de ses énonciations, de la prescription. Nous aurons également à nous demander quel est l'effet du protêt en ce qui concerne la fixation du moment où le débiteur peut être considéré comme ayant cessé ses paiements.

SECTION I. — *Intérêts du principal.*

L'intérêt du principal de la lettre de change protestée faute de paiement est dû à compter du jour du protêt (art. 184, C. com.).

Ainsi le protêt fait acquérir au porteur, de plein droit

et immédiatement, le bénéfice des intérêts du principal de la lettre de change (1).

Remarquons-le, en droit commun les intérêts ne courent que du jour de la demande en justice. Or le protêt n'étant pas une demande en justice, ayant seulement pour but de préparer cette demande, on peut considérer le point de départ des intérêts basé sur la date du protêt comme une exception au principe de l'article 1153.

Le protêt n'étant certainement pas la demande en justice, on a autrefois soutenu que pour qu'il donnât naissance aux intérêts à compter de sa date, il fallait qu'il fût suivi de poursuites et d'un jugement.

L'article 184 ne fait aucune allusion à la nécessité d'une poursuite, aussi n'admettons nous pas cette manière de voir. Nous pensons que les effets du protêt subsistent, au point de vue des intérêts, en dehors de toute poursuite, quoique l'instance basée sur ce protêt soit, par exemple, périmée, en sorte que les intérêts qui ont couru par suite de ce protêt, continuent à être dus malgré la péremption (2).

L'article 187 déclare applicable aux billets à ordre la règle de l'article 184 : les intérêts courent du jour du protêt.

Bien que rien dans la loi n'autorise, *à priori*, à faire sur ce point une distinction quelconque, on soutient qu'en

1. Les intérêts d'un effet de commerce sont dus de plein droit à partir de l'échéance, en cas de dispense du protêt: Cass., 5 janvier 1864 (D., 64, 1, 40).

2. Cass., 2 janvier 1855 (S., 55, 1, 11).

cas de non paiement d'un billet à ordre souscrit par un non commerçant pour une cause non commerciale, les intérêts courent du jour de la demande en justice et non du jour du protêt. Il est vrai, dit-on dans ce système, que l'article 187 veut que la disposition relative aux lettres de change et concernant les intérêts soit applicable aux billets à ordre, mais il est dit en même temps que c'est sans préjudice des cas prévus par les articles 636, 637 et 638 C. com. Or le billet à ordre, à la différence de la lettre de change, ne constitue pas par lui-même un effet de commerce. Donc quand il s'agira d'une simple obligation civile constatée par un billet à ordre, les intérêts ne seront dûs qu'à dater du jour de la demande conformément au droit commun (1). On ne peut pas appliquer ici les dispositions de l'article 184 qui est spécial aux commerçants et aux engagements de commerce.

Nous croyons cette doctrine inexacte. L'article 187 n'établit aucune distinction suivant que les billets à ordre seraient souscrits par des commerçants ou des non commerçants, suivant qu'ils auraient une cause civile ou commerciale. Il ajoute, il est vrai, que l'assimilation ainsi faite entre les billets à ordre et les lettres de change a lieu sans préjudice des dispositions contenues aux articles 636 et suivants. Mais ces articles parlent de la contrainte par corps et de la compétence. Ces deux exceptions à l'assimilation de l'article 187 ne sauraient donc avoir aucune application en ce qui concerne la question du point de départ des intérêts. C'est d'ailleurs l'opinion

1. Trib. Nantes, 23 juillet 1873 (D. 74. 5. 296).

de la Cour de cassation (1 : « Attendu que la partie qui souscrit un billet à ordre est passible de toutes les conséquences inhérentes à ce mode d'engagement, que le billet à ordre, même en matière civile, est une sorte de monnaie qui passe de mains en mains, habituellement associé à une foule de négociations, que ce billet implique donc l'obligation rigoureuse de la part du souscripteur de payer à l'échéance, sinon de payer l'intérêt à partir du jour du protêt. »

En résumé, les intérêts des sommes dues en vertu d'un billet à ordre, quel qu'il soit, courent à partir du jour du protêt.

Nous croyons que les intérêts courent du jour du protêt même tardif. En effet, l'article est absolu dans ses termes et les peines qu'entraîne la tardiveté du protêt sont limitativement déterminées par la loi, en sorte que pour le surplus le protêt même tardif conserve ses effets ordinaires; il est donc trop rigoureux de considérer, ainsi qu'on l'a fait, un semblable protêt comme un protêt inexistant.

Remarque.— Les intérêts d'une lettre de change protestée faute d'acceptation sont dus, non à partir du protêt faute d'acceptation, mais seulement à partir du protêt faute de paiement (2). En effet, les intérêts du principal depuis la création de la lettre jusqu'à l'échéance sont présumés compris dans le montant intégral de

1. Cass., 5 juillet 1858 (P. 58. 1210).

2. Cass., 11 juillet 1843 (S. 44. 1. 379).

l'effet. En outre, celui auquel la lettre a été endossée ne l'ayant reçue que sous escompte, ne saurait, au cas où la lettre serait remboursée avant l'échéance, par suite d'une non acceptation, prétendre à des intérêts qui feraient double emploi avec l'escompte prélevé par lui.

Il ne nous reste plus qu'à rechercher quel est le quantum des intérêts dus à partir du protêt.

Aux termes de l'article 1153, dans les obligations qui se bornent au paiement d'une certaine somme, les dommages-intérêts résultant du retard ne peuvent jamais excéder les intérêts légaux. Par suite, nous déciderons que l'intérêt à raison de 6 0/0 l'an commencera à courir, à partir du protêt faute de paiement : 1° pour toute lettre de change, celle-ci étant toujours un acte de commerce même quand sa cause est civile ; — 2° pour tout billet à ordre commercial. Au contraire, les billets à ordre, pour faits qui ne sont pas des faits de commerce, ne donnent lieu qu'à l'intérêt de 5 0/0.

Quant aux intérêts des frais du protêt, ils courront, conformément au droit commun, du jour de la demande en justice (art. 185 C. com.). La loi a donc fait ici une distinction entre les intérêts du principal de la lettre et ceux des frais du protêt. Cette différence existait déjà dans l'ordonnance de 1673. Pour l'expliquer, peut-être faut-il prendre en considération cette idée que le débiteur du principal de la lettre protestée détient la somme qu'il aurait dû payer. Il a donné à cette somme une autre destination, mais il en retire par cela même utilité, et

par suite il en doit les intérêts dès le jour du protêt. Au contraire, les avances que le porteur fait dans le but de dresser protêt ne sont pas entrées dans le patrimoine du débiteur de l'effet. Il n'en a donc pas tiré utilité. On doit dès lors rentrer dans le droit commun et ne faire courir les intérêts des frais du protêt que du jour de la demande en justice.

SECTION II. — *Du taux du dernier ressort.*

Il est généralement admis que les frais de protêt et les intérêts échus depuis le protêt ne doivent pas être joints au principal pour la détermination du premier ou du dernier ressort (1).

Les frais d'enregistrement et le coût du protêt sont des frais de procédure qui ne forment qu'un accessoire. Il en est de même des intérêts réclamés, puisqu'ils ne sont pas dus en vertu d'une convention, et que c'est au contraire un acte judiciaire, un protêt qui leur a donné naissance. Ces frais et intérêts ne sauraient dès lors être réunis au principal pour la fixation du dernier ressort.

1. Cass. 7 nov. 1876 ; Pau 21 décembre 1880 (S., 81, 2, 108) ; Limoges, 2 mars 1888 (Journ. la Loi du 11 juillet 1888).

SECTION III. — *Force probante du protêt.*

Lorsque l'huissier constate le refus de paiement et mentionne les motifs, il arrive quelquefois que ces motifs indiquent soit expressément, soit implicitement que, malgré son refus, le tiré se reconnaît débiteur de la lettre et cette constatation est surtout intéressante au cas où la lettre n'a pas été acceptée.

Recherchons donc quels sont les effets juridiques que peuvent entraîner les réponses du tiré, dûment constatées par le protêt. D'une manière générale celui-ci fait foi de ses énonciations, mais seulement en tant qu'elles se réfèrent à la mission réelle de l'huissier, c'est-à dire au paiement de l'effet, car un acte n'a d'authenticité à l'égard des faits et des engagements qui y sont énoncés qu'autant que ces faits et ces engagements sont attestés par un officier public ayant compétence à cet égard (1).

On ne saurait donc, sans le concours du tiré, constater contre lui l'existence d'une obligation. En d'autres termes, la reconnaissance de la dette ne peut être affirmée comme émanant du tiré, comme résultant de ses déclarations au moment où il a refusé de payer, quand il ne s'est pas assimilé cette reconnaissance par l'apposition de sa signature sur l'original du protêt (2).

1. Et, en notre matière, il doit en être surtout ainsi depuis le décret du 23 mars 1848, qui a décidé qu'à l'avenir les protêts seraient faits sans l'assistance de témoins.

2. MM. Lyon-Caen et Renault, n° 1238.

A fortiori, l'huissier ne donnerait-il pas force authentique aux réponses consignées par lui, mais non signées par le tiré, si ces réponses contenaient des engagements autres et plus étendus que ceux résultant de la lettre protestée. En pratique, d'ailleurs, l'huissier se borne à peu près toujours à indiquer le motif du refus de paiement.

La question que nous résolvons ainsi, dans les cas très rares où elle se pose dans la pratique, est intéressante au point de vue de la compétence. Si le tiré, en effet, n'est pas commerçant et n'a pas accepté, il peut, bien que la lettre de change constitue toujours en elle-même un acte de commerce, décliner la compétence des tribunaux de commerce. Si les allégations de l'huissier non signées du tiré pouvaient être, contrairement à notre opinion, considérées comme impliquant reconnaissance de la dette, comme équivalant à l'acceptation, les tribunaux de commerce deviendraient alors compétents (1).

SECTION IV. — *Effets du protêt quant à la prescription.*

D'après l'article 21 du titre V de l'ordonnance de 1673, les lettres ou billets de change devaient être acquittés : « après cinq ans de cessation de demande et poursuite à compter du lendemain de l'échéance, ou du protêt ou de la dernière poursuite ».

1. Cass., 17 novembre 1856 (P. 58, 754).

Ainsi, dans notre ancien droit, le protêt n'était pas indispensable pour faire courir la prescription. Celle-ci partait du lendemain de l'échéance ou plus exactement du lendemain de l'expiration du délai de grâce.

Mais le protêt intervenu dans les cinq ans avait pour effet, ainsi que les autres poursuites, d'interrompre la prescription commencée. Ce protêt, ces poursuites, servaient de point de départ à une prescription nouvelle.

Sous l'empire du Code de commerce, demandons-nous quel est le point de départ de la prescription quinquennale. L'article 189 dispose que la prescription commence à courir à *dater du jour du protêt*. Comment entendre ces derniers mots ?

Si le protêt a été fait en temps utile, la prescription commence à courir du jour de ce protêt ; si aucun protêt n'a été dressé, et ce fait est rare en pratique, elle court à compter du lendemain de l'échéance.

La question est plus délicate au cas de protêt tardif. On a soutenu que, l'article 189 étant formel, la prescription courait du jour où le protêt avait été dressé, le législateur ne distinguant pas s'il l'a été en temps utile tardivement. — Mais on admet très généralement aujourd'hui, et avec raison, que la prescription commence à courir à dater du jour où le protêt aurait dû être dressé, c'est-à-dire à partir du lendemain de l'échéance, sans qu'il y ait lieu de considérer si un protêt a été ou non dressé en réalité. La tradition historique, en effet, est en ce sens, et rien ne prouve que le Code ait entendu innover sur ce point. Il semble bien plutôt que le Code

ait statué, dans l'article 189, sur le cas le plus ordinaire, c'est-à-dire sur celui où le porteur proteste le lendemain de l'échéance (1). D'ailleurs reporter le point de départ de la prescription au moment où est dressé un protêt tardif ce serait étendre un délai qui est de rigueur à l'égard de tous, ce délai étant établi conformément à l'esprit des lois commerciales dans l'intérêt d'une prompte libération (2). En permettant au porteur de retarder indéfiniment le point de départ de la prescription, on laisserait le souscripteur à sa merci, car il se verrait toujours sous le coup d'une action.

Remarquons, en passant, qu'au cas de protêt tardif, les endosseurs sont libérés ; la question de prescription quinquennale ne peut donc plus se poser que dans les rapports du porteur avec le tiré, ou encore avec le tireur s'il n'y a pas eu provision faite.

En résumé, la prescription court du lendemain de l'échéance, alors même qu'un protêt n'aurait pas été dressé ce jour-là (3).

On a également soutenu que le protêt tardif interrompait la prescription qui avait commencé à courir à partir du lendemain de l'échéance ; en sorte que ce protêt tardif servirait de point de départ à une nouvelle pres-

1. Trib. civ. Loudun, 16 janv. 1886 (*Fr. judic.* 86, 193).

2. Cass., 1^{er} juin 1842 (S. 42, 1, 707) et 28 avril 1846 (S. 46, 1, 835).

3. En cas de dispense du protêt, la prescription court du jour où le protêt aurait dû être fait, s'il n'y avait pas eu dispense (Trib. com. Marseille, 5 septembre 1882, *Gaz. Pal.* 83, 2, 228, 2^e partie).

cription de cinq ans, pourvu, bien entendu, que ce protêt fût dressé dans les cinq ans à partir de l'échéance. C'était le système suivi dans l'ancien droit. Le protêt tardif, dit-on dans cette opinion, n'est pas un protêt absolument nul, il produit les mêmes effets que le protêt dressé en temps utile excepté ceux que la loi refuse expressément d'admettre. Or la loi, lorsqu'elle indique les déchéances résultant de la tardiveté des protêts, ne dit pas que cette tardiveté l'empêche d'interrompre la prescription. On peut remarquer aussi que la prescription devant être considérée comme une peine infligée au porteur négligent, peine qui n'est encourue qu'au bout de cinq ans, celui qui, avant l'expiration de ce délai, a cessé d'être négligent ne doit pas en être frappé (1). On ajoute encore : la prescription libératoire quinquennale est, comme toute prescription libératoire, fondée sur une présomption de paiement, et l'on conçoit que cette présomption soit détruite par cela même que le porteur fait dresser un protêt. D'autre part, il est difficile de soutenir, d'une manière absolue, que donner au protêt tardif le pouvoir d'interrompre la prescription, ce serait permettre au porteur de faire courir à son gré le délai de la prescription et de laisser indéfiniment le tireur ou le souscripteur sous le coup d'une action. En effet, ce n'est que pendant cinq années à partir de l'échéance que le porteur peut interrompre cette prescription par un protêt tardif; le protêt dressé après ce délai ne peut produire aucun effet sur le cours de la prescription puisqu'elle

1. Cour cass., Etats Sardes, 3 janv. 1854.

est accomplie. En sorte que le protêt tardif conserverait au porteur le droit d'agir seulement pendant dix années au maximum à partir de l'échéance.

Nous pensons, au contraire, que le protêt tardif n'interrompt pas la prescription. L'article 2244 ne cite aucun acte interruptif de prescription qui soit analogue au protêt. La sommation qui résulte de cet acte de protêt n'est pas un commandement puisqu'il n'y a pas de titre exécutoire, ce n'est pas une citation en justice ou une saisie, ce n'est pas une poursuite juridique, puisque la poursuite basée sur le protêt doit avoir lieu par un acte postérieur et différent (1).

Remarque. — Conformément aux règles du droit commun, une poursuite juridique interrompt la prescription quinquennale, et s'il y a eu condamnation, la nouvelle prescription durera trente ans : elle ne résulte pas, en effet, d'une lettre de change, mais bien d'un droit nouveau issu d'un jugement.

Nous avons raisonné jusqu'ici dans l'hypothèse d'un effet de commerce dont l'échéance venait à une époque parfaitement déterminée par le titre. Des questions analogues se posent quand la lettre est à vue ou à un certain délai de vue.

Si le protêt est dressé dans le délai de l'article 160, la prescription courra du jour de ce protêt. Mais si le protêt n'a pas été dressé, il faut distinguer entre les lettres

1. Trib. com. Seine, 4^{er} décembre 1885 ; Trib. com. Mont-de-Marsan, 25 octobre 1887.

à vue et les lettres à un certain délai de vue. Il y a, d'ailleurs, dans ces deux cas, controverse.

Une première opinion adoptée par la Cour de cassation le 1^{er} juillet 1845 (S., 45, 1, 561) à l'égard des lettres de change à vue, estime que la prescription, en l'absence de protêt, commence à courir seulement à partir de l'expiration du délai fixé par l'article 160 pour la présentation. Notons également un arrêt de la Cour d'Alger du 5 juin 1877 qui décide que si un billet n'a pas d'échéance fixe il est payable à la présentation et, s'il n'a pas été présenté la prescription ne saura courir faute d'un point de départ (1).

Il est préférable de dire que le délai de la prescription court dès le jour où la lettre a pu être présentée et non pas seulement à partir de l'expiration du délai de trois mois (2). D'après les principes généraux, en effet, la prescription doit courir dès le moment précis où le créancier pouvait agir et non pas seulement à partir du moment où il était obligé d'agir.

Quant aux lettres payables à un certain délai de vue, nous pensons que la prescription commence à courir à l'expiration du délai de vue, délai qui partira du jour où la lettre a pu être présentée. Nous déterminons ainsi une échéance et la prescription commence à courir de l'échéance ainsi calculée.

1. Alger, 15 juin 1877 (*Rev. Algérienne*, 1877, p. 314.)

2. M. Boistel n° 847.

SECTION V. — *Le protêt constate-t-il l'insolvabilité
d'un commerçant?*

Le protêt n'est pas par lui-même la preuve d'une cessation de paiements équivalant à la faillite, c'est seulement une présomption, un indice d'une situation embarrassée (1). Il est possible que le tiré ayant mal combiné ses rentrées avec ses échéances, soit plus tard en état de payer. Il a pu par la suite désintéresser le tireur qui avait été obligé de rembourser. Le protêt n'aura donc été qu'un incident dans sa vie commerciale, et même, à Paris, on voit quelquefois, par suite de circonstances spéciales, par exemple par suite de l'absence momentanée du tiré, des protêts dressés, en réalité pour la forme, contre des maisons d'une incontestable solvabilité.

Mais souvent, au contraire, ainsi que nous l'avons fait remarquer dans nos considérations générales, le tiré ne rembourse pas le tireur et d'autres protêts surviennent à la requête d'autres porteurs. Il y a lieu de déclarer la faillite. La mission du tribunal de commerce est de déterminer l'époque précise de la cessation des paiements afin de fixer ainsi le point de départ de la période suspecte. L'examen des dates des protêts permettra d'arriver au résultat recherché. On fera remonter cette période à la date du premier protêt, pourvu que ce protêt mette nettement en relief l'impossibilité de payer (2).

1. Trib. com. Tours, 12 fév. 1886 (*Gaz. des Trib.* 4 avril 1886).

2. Amiens, 30 mai 1884 (*Gaz. Pal.* 1884, 2, 587). Caen, 24 janvier 1884 (*Gaz. Pal.* 1884, Sup., 150).

En somme, le protêt ne vaut pas par lui-même cessation de paiements. Il a été souvent jugé qu'un protêt isolé, même relatif à une somme importante, était insuffisant pour constituer cet état (1). Il est donc évident qu'on ne pourrait prendre en considération, pour fixer le point de départ de la période suspecte, des protêts régulièrement suivis de remboursement, même si plus tard le débiteur était déclaré en faillite (2). Aussi le tribunal de commerce de Marseille a-t-il décidé avec raison, le 18 mars 1864, que le créancier du même individu, à raison d'un billet protesté et de plusieurs autres billets non échus ne peut exciper du protêt pour prétendre que le débiteur est déchu du bénéfice du terme et être autorisé à demander le paiement des billets non échus.

1. Besançon, 9 février 1872 (D., 73, 1, 108). Paris, 7 juillet 1886 (*Gaz. Pal.* 86. 2. Sup. 64).

2. Paris, 10 fév. 1865 (*Journ. Trib. com.*, t. 14, p. 427). Trib. com. Nantes, 9 janv. 1869 (*Rec Nantes*, 69, 1, 150). Rouen, 13 avril 1875 (*Rec. Rouen*, 75, 164). Cass., 26 juin 1876 (S. 76, 1, 354), 15 mars 1881, (S. 82, 1, 157).

CHAPITRE V

DES EFFETS SPÉCIAUX DU PROTÊT AU POINT DE VUE DU RECOURS EN GARANTIE.

Tout protêt n'entraîne pas nécessairement un procès en garantie. En pratique, un semblable procès est assez rare : le dernier porteur d'un effet impayé remet le protêt et le billet à son cédant qui le rembourse en espèces ou en compte ; il ne délivre aucune quittance du paiement, la remise du billet et du protêt équivant à un reçu ; celui qui a remboursé ou porté en compte remet à son tour l'effet et le protêt à son propre cédant contre espèces ou compte et ainsi de suite de cédant à cédant jusqu'au tireur ; en sorte que le garant qui est, à un moment donné, détenteur de l'effet impayé est censé avoir remboursé tous ceux qui le suivent dans la filière des endosseurs. Il leur a remboursé également, en dehors du principal et du protêt, les frais de ports de lettres et intérêts de retard qui s'augmentent successivement pour être en fin de compte supportés par le tireur.

Supposons maintenant que dans le délai de quinzaine un porteur ne puisse être remboursé à l'amiable. Com-

ment ses droits seront-ils sauvegardés? Il ne suffit pas que le protêt ait été dressé dans les délais légaux. Le protêt n'aurait qu'une bien faible utilité s'il n'était pas porté à la connaissance des personnes intéressées au paiement de l'effet : avoir fait dresser le protêt en se conformant aux prescriptions légales, est seulement pour le porteur le commencement de sa tâche. Il faut de plus qu'il fasse savoir aux endosseurs et au tireur, que le débiteur a laissé leurs signatures en souffrance, il faut aussi que ces obligés soient rapidement prévenus, car ils ne doivent pas rester longtemps dans l'incertitude.

Aussi le législateur a-t-il, dans les articles 164 et suivants, formulé la règle suivante : dans la quinzaine du protêt, le porteur, à peine de déchéance, doit notifier le protêt à ceux contre lesquels il veut recourir et, dans le même délai, s'il n'est pas remboursé par ses garants, les assigner en paiement. Du reste, le porteur est en droit ou bien d'agir en garantie, *collectivement*, contre le tireur et les divers endosseurs, ou bien, *individuellement*, contre chacun d'eux. Le tiré accepteur, contre lequel a été dressé le protêt, n'a évidemment pas à recevoir notification et à être assigné pour rester tenu en porteur.

Il importe de remarquer qu'il ne suffirait pas au porteur, pour conserver ses droits contre tous les obligés, de signifier le protêt à l'un d'entre eux et de l'assigner. L'article 1206 du Code civil est ici inapplicable (1). Les endosseurs sont bien tenus solidairement au paiement,

1. MM. Lyon-Caen et Renault, 2^e édit. t. 4, n^o 369.

mais le lien de la solidarité qui les unit n'est pas, au point de vue qui nous occupe, aussi fort que dans la solidarité ordinaire. Cependant la pratique admet ici un tempérament ; le porteur n'a qu'à dénoncer le protêt à son cédant direct et à obtenir du tireur et des endosseurs une dispense de dénonciation, une sorte d'acquiescement au protêt, qui sera ainsi formulée : « Je dispense M... de me dénoncer dans le délai légal le protêt ci-contre. Date et signature. »

Etudions maintenant le délai de quinzaine en lui-même. La loi dit : « ce délai, à l'égard du cédant domicilié à plus de cinq myriamètres de l'endroit où la lettre de change était payable, sera augmenté d'un jour par deux myriamètres et demi excédant les cinq myriamètres ».

Il s'est élevé des doutes sur l'application du délai supplémentaire au delà de cinq myriamètres. La Cour de cassation a décidé, par son arrêt du 19 juillet 1866, que le porteur devait bénéficier d'un jour, toutes les fois que la distance de cinq myriamètres était dépassée, si peu que ce fût ; car le délai de quinzaine n'est établi que pour le cas où l'obligé réside dans la distance de cinq myriamètres. Malgré cet argument tiré du texte même de l'article 165, des auteurs ont pensé qu'il n'y a pas lieu d'augmenter les délais, à moins que la distance n'atteigne sept myriamètres et demi, ce qui fait dix-huit lieues trois quarts. L'une des raisons que l'on fait valoir est tirée des dispositions de nos lois de procédure civile ou criminelle qui ne tiennent pas compte des fractions ; il y aurait défaut d'harmonie entre l'article 165 et la procé-

dure courante, ce qui ne doit pas s'admettre aisément. D'ailleurs, ajoute-t-on, si l'on se reporte à l'ordonnance de 1673, l'on voit que l'article 165 n'en est que la reproduction exacte, sauf les différences des termes employés, la loi nouvelle parlant de deux myriamètres et demi, tandis que l'ordonnance disait cinq lieues, et il était admis, sous l'empire de l'ordonnance, que le cessionnaire de la lettre protestée devait recourir dans le délai de quinzaine, toutes les fois que la distance n'atteignait pas quinze lieues. — Le délai est augmenté pour les lettres tirées de France et payables hors du territoire continental de la France, suivant les distances. Il est aujourd'hui de deux mois, cinq mois ou huit mois (art. 166). Il est doublé en cas de guerre maritime.

L'endosseur d'un effet, qui l'aurait remboursé après protêt, et qui voudrait exercer son recours, non contre son cédant immédiat, mais contre un endosseur précédent, n'a néanmoins qu'un seul délai de quinze jours : il ne peut prétendre à un délai se composant d'autant de fois quinze jours qu'il y a d'endosseurs intermédiaires entre lui et celui qu'il poursuit. Après quelques hésitations, la jurisprudence a, avec raison, admis cette solution (1).

De plus le délai de quinzaine court, pour l'endosseur qui a remboursé à l'amiable le montant de l'effet, du jour même où il a fait ce remboursement, sans qu'il soit nécessaire que le protêt lui ait été préalablement dénoncé.

La loi ne fixe qu'un seul délai pour la notification et

1. Cass., 12 juillet 1832 (S. 32, 1, 611).

l'assignation. La pratique en a conclu que ces deux actes pouvaient figurer dans un même exploit (1). On évite ainsi des frais. Il importe cependant que l'exploit unique contienne toujours ces deux actes. La signification seule serait donc insuffisante. Mais il n'est pas nécessaire, pour la conservation du recours du porteur, que l'assignation soit suivie de jugement. Par la notification et l'assignation, en effet, le porteur a indiqué qu'il entendait exercer son recours et cela suffit pour réserver ses droits contre tous.

Il peut pourtant arriver que par négligence ou autrement, il laisse périmer l'instance. En dehors des effets ordinaires de la péremption, c'est-à-dire de la nécessité de recommencer l'instance sur nouveaux frais, il encourt une responsabilité plus grande que d'ordinaire ; car ce ne sont pas seulement les dépenses de procédure qu'il aura perdues ; mais son droit lui-même sera fort compromis, puisque la loi commerciale exigeant une assignation dans des délais rigoureux, et cette assignation n'existant plus par suite de la péremption, la partie adverse pourra se prévaloir des déchéances qui frappent le porteur négligent.

Nous pensons, d'autre part, que si l'un des endosseurs d'un billet à ordre a été indiqué pour payer au besoin, et si l'huissier a protesté à son domicile aussi bien qu'à celui du souscripteur, le porteur n'est pas tenu, pour conserver son recours contre cet endosseur, de faire, dans la quinzaine, la dénonciation du protêt et la citation

1. Ainsi en pratique le protêt est un acte complet. — L'acte de dénonciation avec assignation en est un autre.

en justice. Nous croyons, en effet, que le besoin est suffisamment prévenu par le protêt lui-même. En sorte que l'endosseur, actionné plus tard en paiement, ne saurait opposer au porteur la déchéance résultant de l'article 163. Le Tribunal de commerce de Marseille, le 21 août 1889, s'est prononcé en ce sens (1).

Enfin si le protêt n'est pas signifié en temps utile par la faute de l'huissier, la déchéance est encourue, mais un recours contre l'officier ministériel est évidemment possible (2).

Bien que normalement, la nécessité de notifier et d'assigner soit formulée par la loi aussi impérativement que le protêt lui-même (3), le porteur est quelquefois affranchi de l'obligation de dénoncer le protêt et d'assigner. Cette dispense peut, comme pour ce qui concerne la dispense du protêt, résulter d'une convention expresse, ou même s'induire d'un accord tacite entre les parties (4). C'est d'ailleurs au juge du fond qu'il appartient d'apprécier les circonstances desquelles s'induirait la dispense dont il s'agit (5). Les juges pourraient faire résulter la preuve de cette convention des divers éléments de la cause et notamment de la correspondance des parties (6).

1. *Rec. de Marseille*, 1889, 1, 313.

2. Trib. com. Alger, 22 août 1886. *Rev. Algér.*, 1887, 436.

3. La faillite ou la liquidation judiciaire d'un endosseur contre lequel on veut recourir ne dispense pas le porteur de la notification et assignation : MM. Lyon-Caen et Renault, 2^e éd. t. 4, n^o 366.

4. M. Boistel, p. 545.

5. Cass., 8 janvier 1878 (S. 78, 1, 252).

6. Cass., 17 mars 1891 (*Gaz. Pal.* 91, 1, 751).

Il faudrait voir de même une dispense valable de notifier et d'assigner, dans la convention intervenue entre deux négociants, aux termes de laquelle le renvoi par correspondance, dans le délai de la dénonciation du protêt, des effets non payés qu'ils se remettent réciproquement, tiendra lieu de cette dénonciation et aussi de l'assignation.

Nous retrouvons ici la clause « retour sans frais » (1).

« La clause, disent MM. Lyon-Caen et Renault, écarte purement et simplement l'application des articles 165 et suivants dont toute l'économie est bouleversée par elle. Le délai légal a pour point de départ le protêt et ici, il ne doit pas y en avoir. De plus, l'observation du délai est requise sous peine de déchéance ; par quels moyens le porteur justifiera-t-il de cette observation sans faire de frais ? La vérité est que par suite de la clause, le porteur n'est plus qu'un mandataire responsable dans les termes du droit commun. Il ne suffira pas que tel ou tel délai se soit écoulé pour faire naître sa responsabilité ; il faudra qu'un préjudice ait été causé par sa négligence, par exemple qu'une insolvabilité se soit produite (2). »

Dans une autre opinion, on a soutenu que la clause n'avait que le seul effet de dispenser le porteur de faire protester, mais qu'il restait tenu d'exercer dans les délais ordinaires, à peine de déchéance, son recours en garantie contre les endosseurs. La jurisprudence a, au début, souvent admis cette solution. Plus tard elle s'est montrée

1. Rappelons que nous avons fait plus haut des réserves au sujet de la validité de cette clause. Le Code italien de 1885 (art. 309) la répute « non écrite ».

2. *Adde* : M. Boistel, n° 818.

moins rigoureuse ; elle décide que le porteur demeure tout au moins soumis à l'obligation de dénoncer, dans un délai *opportun*, le défaut de paiement aux endosseurs (1) ; ou bien encore elle exige sous peine de déchéance, que le porteur donne à ses garants dans un bref délai l'avis du non paiement (2).

Nous croyons que la jurisprudence initiale était préférable. « L'esprit de la loi, dit M. Thaller (3), est que, dans les quinze jours, le garant paie ou soit assigné : le moyen terme d'une reconnaissance ne produit pas le même effet. Le paiement liquide sa garantie, l'assignation lui en fait mesurer le poids, un simple aveu ou une inscription à son début lui laisse sa quiétude en reportant le règlement à plus tard ».

Quoi qu'il en soit, la mention « sans frais » inscrite *postérieurement* à l'endos d'effets de commerce et sans autorisation de l'endosseur, ne saurait dispenser le porteur des poursuites et diligences prescrites en l'article 165 (4).

1. Lyon, 22 août 1867 (S. 68, 2, 177).

2. Trib. com. Marseille, 19 octobre 1887 (*Rec. de Marseille*, 1888, 1, 33). La loi belge, porte dans son article 59, que la clause du retour sans frais, insérée dans l'effet par le tireur, dispense le porteur de l'obligation d'intenter dans la quinzaine l'action récursoire avec notification du protêt. Toutefois le porteur est tenu d'informer du non paiement de la lettre, dans la quinzaine qui suit l'échéance, ceux contre qui il veut conserver son recours et ceux-ci ont la même obligation à remplir vis-à-vis de leurs garants, dans la quinzaine de la réception de l'avis.

3. V. l'article de M. Thaller, dans les *Annales de droit commercial*, 1891, p. 265 et suiv.

4. Trib. com. Seine, 10 juin 1887 (*Journ. Trib. com.* 1889, 76).

Les règles que nous venons d'exposer s'appliquent au billet à ordre aussi bien qu'à la lettre de change et cela, alors même que le billet à ordre est souscrit par un non commerçant et pour une cause non commerciale (1).

Elles doivent de même s'appliquer aux chèques, puisque la nature du titre est ici indifférente et l'article 4 de la loi du 14 juin 1865 est d'ailleurs formel en ce sens.

En pratique, pour le chèque comme pour les effets de commerce ordinaires, les maisons de commerce évitent souvent des désagréments d'actes extra-judiciaires; certaines d'un remboursement amiable, elles s'envoient par correspondance le chèque et le protêt. Et, ce n'est que lorsque le remboursement ne suit pas cet avertissement amiable, que le protêt est notifié dans les délais légaux avec citation en paiement.

Reste le warrant. C'est, on le sait, seulement huitaine après le protêt dressé, que le porteur du warrant peut faire vendre les marchandises engagées, en sorte que, pendant ces huit jours, le débiteur en se libérant évite cette vente et les frais qu'elle entraîne. Et si le porteur du warrant n'est pas désintéressé par le prix de cette vente, il pourra recourir, dans un délai de quinzaine à partir de la vente, sous peine de déchéance, contre les signataires successifs qui le précèdent sur le warrant (art. 9, loi de 1858). Le même délai de quinze jours appartient, pour recourir contre ses cédants, à l'endosseur qui aurait volontairement acquitté la créance warrantée. Ce délai part du jour de ce remboursement.

1. Trib. com. Nantes, 1^{er} mai 1882 (*Gaz. Pal.* 83, 1, 514).

Le porteur peut, au cas où il exerce son recours dûment conservé, assigner ceux contre lesquels il veut agir devant le tribunal de commerce : soit du lieu du paiement, soit du domicile du garant contre lequel il recourt individuellement, soit du domicile d'un de ceux contre lesquels il se retourne collectivement (1). Une élection de domicile pourrait être également attributive de compétence à un tribunal de commerce autre que ceux dont nous venons de parler, mais l'indication d'un domiciliaire n'équivaudrait pas à une élection de domicile formelle (2). En pratique, le porteur assigne l'un des signataires à son gré devant le tribunal de celui-ci qui, à son tour, appelle ses garants au tribunal devant lequel il est lui-même assigné. Il choisit celui d'entre les signataires de l'effet qui lui paraît le plus solvable. C'est tout au moins ainsi que les choses se passent en province. Mais à Paris, l'usage est d'assigner son cédant direct de telle sorte que l'ordre chronologique inverse des endossements soit respecté.

Remarque. Lorsqu'au nom du porteur, l'huissier assigne en remboursement, il doit toujours avoir en son étude toutes les pièces relatives à l'instance qui va s'ouvrir. Le fait d'être nanti de ces pièces démontre l'existence d'un mandat donné à l'huissier par le porteur, et qui permet à l'officier ministériel auquel l'endosseur assigné paierait volontairement de remettre à cet endosseur, en son nom personnel, un reçu sur lequel celui-ci basera à son tour son action récursoire.

1. MM. Lyon-Caen et Renault, 2^e édit. t. 4, n^o 370.

2. Trib. com. Seine, 11 octobre 1887 (*La Loi*, n^o du 23 oct. 1887).

CHAPITRE VI

PROJETS DE RÉFORME.

Au cours de cette étude, nous avons eu souvent l'occasion de mettre en relief l'antagonisme existant, en matière de protêts, entre les prescriptions pourtant si rigoureuses édictées par le Code de commerce et la pratique constante des officiers ministériels chargés de dresser protêt. Nous pouvons même dire que cette pratique a été la plus forte et que personne ne conteste plus devant les tribunaux la légalité de certains usages formellement contraires à la loi.

Il résulte jusqu'à l'évidence de cet antagonisme entre la théorie et la pratique, que des réformes doivent être apportées dans les textes qui réglementent la matière des protêts. Quelles sont ces modifications ? Et jusqu'où faut-il aller dans cette voie ? Telle est la question que nous allons examiner.

Depuis une vingtaine d'années, à la suite de nombreuses pétitions, plusieurs projets de réforme ont été proposés au parlement. Citons notamment le projet Le Royer présenté au Sénat en 1879, un autre projet

gouvernemental présenté à la Chambre en 1884, la proposition Leydet (1890), la proposition Rabier (1891). Jusqu'ici aucune réforme n'a été votée.

Mais des divers projets ou propositions qui précèdent, ainsi que des rapports qui les accompagnent ou des discussions dont ils ont été l'objet, on peut dégager trois points principaux sur lesquels ont porté surtout les critiques, et par suite, les demandes de réforme.

Les délais accordés au porteur pour faire dresser le protêt sont, a-t-on dit en premier lieu, pratiquement insuffisants. Certes il importe que cet acte soit très rapidement dressé, mais il ne faut pas que la rigueur de la loi aboutisse, en fait, à une impossibilité.

Les formes du protêt actuel sont, a-t-on ajouté, trop compliquées. Un huissier chargé de dresser dans une seule journée plusieurs centaines de protêts, se trouve avoir à rédiger ainsi une énorme quantité d'actes dont chacun nécessite de trop nombreuses énonciations.

Le ministère des officiers publics, s'est-on enfin demandé, est-il absolument nécessaire ? Peut-être pourrait-on protester sans avoir recours à eux, ce qui épargnerait des frais aux parties. Ne pourrait-on pas notamment les remplacer par l'administration des postes ?

Etudions successivement les trois points que nous venons d'indiquer.

SECTION I. — *Réformes quant aux délais du protêt.*

Nous avons vu que, surtout dans les grandes villes, les huissiers n'ont pas, au moment de certaines échéances, le temps nécessaire pour dresser et signifier les protêts dans les délais légaux. Des tolérances ont dû être accordées par la force même des choses ; des antيدات se sont produites ; la loi n'est plus respectée. Les intérêts du trésor sont eux-mêmes souvent sacrifiés (V. sur ce dernier point, *suprà*, p. 131 et suiv.).

On a également remarqué que les intérêts du porteur pouvaient être compromis par la trop grande rigueur de la loi actuelle, en supposant qu'on l'observe. Le temps donné au porteur, disait-on lors de la discussion de l'art. 162, est trop court ; un accident, une maladie peuvent survenir et l'empêcher de faire protester le lendemain de l'échéance. Il est, en outre, possible qu'il n'y ait pas d'huissier ou de notaire dans le lieu où la lettre est payable. N'est-il pas injuste de forcer alors le porteur à remplir la formalité du protêt avec une aussi grande rapidité ?

D'ailleurs il ne faudrait pas croire qu'en dressant le protêt à une date aussi rapprochée de l'échéance on obtienne en justice, d'un débiteur récalcitrant, un paiement instantané. Les délais de grâce de notre ancien droit ont, il est vrai, été formellement prohibés par les articles 157 et 162 du Code de commerce, en sorte que le tribunal ne doit pas donner des délais de grâce et, en

fait, il n'en donne pas. Mais le défendeur actionné en paiement a toujours la faculté de faire défaut. Supposons qu'il use de cette faculté. Il sera condamné. Le porteur devra alors lever le jugement, le signifier, commencer l'exécution et l'on sait que l'opposition peut être faite, au cours de cette exécution, à une époque en somme tardive. Une perte de temps considérable sera la conséquence de cette manière d'agir. De plus, les frais se trouveront accrus d'une manière notable et augmenteront l'insolvabilité du défendeur, pour, en fin de compte, demeurer peut-être à la charge du demandeur qui en aura fait l'avance.

Le défendeur peut, au contraire, paraître et demander à être condamné à payer pourvu qu'on lui accorde un délai de vingt-cinq jours. Le demandeur, admettons-le, y consent. Le tribunal constate l'aveu du défendeur, le consentement du demandeur et rend un jugement conforme au désir des deux parties. Ce n'est donc pas le tribunal qui donne ce délai de vingt-cinq jours ; il constate simplement un accord.

On pourrait, il est vrai, profiter de la présence du défendeur pour le condamner contradictoirement à payer de suite, mais le tribunal ne le fait jamais, car il se prêterait à un expédient contraire à la bonne foi.

En sorte que si le demandeur refusait, le défendeur serait considéré comme n'ayant rien demandé et le tribunal donnerait défaut, de façon que le demandeur aurait à supporter le retard et les frais dont nous avons parlé. Son intérêt lui commande donc d'acquiescer à la proposition de son adversaire. En définitive, si les délais de

grâce sont légalement abrogés, la pratique commerciale y revient en fait.

Pour nous résumer, nous dirons que la nécessité de protester le lendemain de l'échéance entraîne des inconvénients pratiques. Les avantages même d'une telle rapidité n'existent pas en fait : pourquoi, par suite, ne pas donner au porteur et aux officiers ministériels une latitude de quelques jours ? Telle est la question qui s'est posée devant les Chambres.

Avant d'étudier les solutions préconisées, nous croyons utile d'examiner les dispositions des lois étrangères (1), lois dont se sont d'ailleurs inspirés les promoteurs de la réforme.

Plusieurs lois étrangères reconnaissent au porteur le droit de faire protester le jour même de l'échéance, et lui accordent en outre un délai plus long que notre Code de commerce pour remplir utilement cette formalité.

C'est ainsi qu'en Allemagne la loi générale de change de 1848 en vigueur dans tout l'empire, confirmée par la loi du 5 juin 1869 et la constitution du 16 avril 1871, dispose en ces termes, dans son article 41 *in fine* : « Le protêt peut être fait le jour de l'échéance ; il doit être fait au plus tard, le second jour ouvrable après celui de l'échéance ».

En Belgique la loi du 20 mai 1872 (art. 53), et en Italie le nouveau Code de commerce en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1885 (art. 296 § 2) contiennent des dispositions

1. Voir M. Barclay, *La lettre de change en Angleterre, passim*.

identiques à celles de la loi allemande. Citons encore la loi scandinave (art. 41) et enfin le projet russe qui étend même ce système à la présentation au paiement (art. 64).

En Suisse, contrairement à ce qui se passe en Allemagne en Belgique et en Italie, le porteur ne peut pas protester le jour même de l'échéance, mais il a du moins la faculté de ne faire son protêt que le second jour non férié après celui de l'échéance (art. 762 du code fédéral des obligations du 14 juin 1881) (1).

1. Donnons ici quelques détails sur la législation anglaise en matière de protêts. En Angleterre, aux termes de la loi du 18 août 1882, le protêt n'est pas en général exigé au cas de *deshonneur* d'une lettre intérieure. Néanmoins le détenteur a le droit de faire dresser un protêt ou un constat par notaire si une semblable lettre a essuyé un refus d'acceptation ou de paiement (art. 51) et même le protêt est nécessaire quand il y a intervention. Il sert de préliminaire à l'acceptation ou au paiement par intervention (art. 63 et 68). Il est également requis dans la procédure sommaire écossaise.

Pour les lettres étrangères il y a nécessité absolue du protêt faute d'acceptation ou faute de paiement, à moins que, dans ce dernier cas, il n'y ait eu déjà protêt faute d'acceptation. Il ne serait plus dès lors nécessaire de dresser protêt une deuxième fois (art. 51); toutefois la loi sanctionne ce second protêt qu'on peut, en effet, avoir intérêt à faire pour lier le tireur ou un endosseur dans son pays (art. 51).

Lorsqu'il y a lieu à constat ou protêt d'une lettre, le constat (acte très abrégé et moins coûteux que le protêt) *doit* être fait le jour même du déshonneur. Le constat dûment dressé, le protêt *peut* postérieurement être rédigé comme du jour du constat, cela même après le commencement de l'action, et il est antidaté du jour du constat. En Ecosse il peut être dressé même plusieurs années après le constat.

Notons que si la lettre de change est présentée par l'intermédiaire de *la poste* et retournée, après refus, par la poste, on peut la protester au lieu du retour et le jour de ce retour, si elle est

En résumé cet examen nous révèle bien toujours l'existence d'un délai fatal exigé pour dresser protêt, mais plus long que celui admis par le Code français.

Cette idée a été reprise au cours des tentatives de réforme dont nous allons maintenant parler.

En 1879, le ministre de la justice, M. Le Royer, déposa au Sénat un projet de loi sur le délai ainsi que le mode de signification des protêts. Il fut repoussé par la Commission sénatoriale et retiré le 5 juillet 1880.

A la séance du 24 juillet 1884, les ministres de la jus-

reque aux heures d'affaires ; si elle n'est pas reçue aux heures d'affaires, au plus tard le jour ouvrable suivant.

Quand il y a refus d'accepter ou de payer, le notaire ou son clerc le « constate » en écrivant ou paraphant sur la lettre même les dates, jour, mois et an, avec renvoi à son registre et indication du montant de ses frais et, sur une fiche attachée à la lettre, la réponse donnée s'il en a été faite une.

Ces formalités sont dites « noting » ou « noting for » et c'est d'après ce constat transcrit par le notaire, comme procès-verbal, sur son registre, qu'est rédigé au besoin l'acte même de protêt.

Quand une lettre de change ou un billet de change doit être protesté dans un délai déterminé ou avant quelque acte de procédure, il suffit que le constat pour protêt ait été fait avant l'expiration du délai ou l'ouverture de la procédure, et le protêt peut être, à toute époque postérieure, rédigé comme du jour du constat.

Il y a un protêt spécial, reconnu par le droit anglais pour les lettres intérieures qu'on appelle « protest for better security » c'est-à-dire protêt de garantie : lorsque l'accepteur tombe en faillite ou devient insolvable ou suspend ses paiements avant l'échéance de la lettre, le détenteur peut la faire protester pour obtenir une sécurité plus grande « better security ». Par la notification de ce protêt, le porteur avertit le tireur et les endosseurs qu'ils aient à pourvoir à ce qu'honneur soit fait à leurs engagements.

tice, des finances et du commerce présentèrent à la Chambre des députés un nouveau projet. Le nouvel article 162 portait que le protêt serait dressé : « le lendemain ou, au plus tard, le surlendemain du jour de l'échéance. »

Les lenteurs du régime parlementaire et les modifications apportées au projet du gouvernement ajournèrent la réforme qui passa dès lors par des phases diverses, inutiles à rappeler ici. Notons seulement que le 3 février 1890, M. Leydet demandait que le refus de paiement fût constaté le troisième jour qui suit l'échéance (non compris les jours fériés). La proposition s'étendait d'ailleurs aux formes de la présentation elle-même. C'est ainsi que nous relevons la phrase suivante dans l'exposé des motifs : « Il n'est pas toujours agréable, que les huissiers me le pardonnent, pour les personnes solvables de payer à première présentation entre les mains d'un huissier, mais c'est surtout la garantie de la double présentation d'un effet, garantie précieuse et malheureusement abandonnée dans beaucoup de cas, que je recherche dans l'intérêt général. La loi veut qu'un huissier ne puisse se présenter chez le débiteur qu'à la suite d'une première visite du porteur de l'effet ; or dans la pratique et par suite d'une fâcheuse tolérance du Gouvernement, de nombreux huissiers sont chargés des encaissements et ne présentent qu'une fois les effets qui leur sont ainsi confiés ».

Ce projet a été vivement combattu. On a trouvé qu'il y avait inconvénient à prolonger le délai du protêt. On a rappelé toutes les critiques qu'ont soulevées les délais de

grâce. L'accepteur ne tiendra pas compte, la plupart du temps, de l'échéance réelle et ne se croira obligé de payer qu'à l'expiration du délai et les banquiers profiteront de cette latitude pour percevoir l'intérêt jusqu'au dernier jour au préjudice des autres intéressés. Le commerce français y perdrait le renom d'exactitude qu'il a conservé jusqu'à présent (1).

Quant à nous, nous croyons que l'on pourrait prolonger d'un ou deux jours le délai dans lequel un protêt peut être utilement dressé et rédigé. En disposant ainsi, on conformerait la législation à une pratique constante, tout au moins en ce qui concerne la rédaction de l'original du protêt. La pratique ne subirait donc, du chef de cette réforme, aucune modification, et on ferait cesser cette anomalie d'après laquelle aujourd'hui, cette pratique s'est mise sans danger pour elle, au dessus de la loi ouvertement violée.

SECTION II. — *Simplification des formes du protêt.*

L'examen des formes exigées pour les protêts a mis en évidence ce fait que la rédaction d'un seul de ces actes, si l'on veut qu'elle soit conforme aux prescriptions légales, nécessite un temps assez considérable et une attention soutenue.

Jusqu'à ce jour les huissiers ont tourné la difficulté en rédigeant après coup les originaux des protêts, mais la loi n'est pas respectée ainsi.

1. MM. Lyon-Caen et Renault, 2^e édit., t. 4, n^o 362 *ter*.

Devant l'impossibilité matérielle d'agir autrement, étant données les formes actuelles, on s'est demandé si des simplifications ne pourraient pas, pour l'avenir, être apportées dans la rédaction même des protêts.

Dans cet ordre d'idées, la législation belge (Loi du 10 juillet 1877) a tout spécialement attiré l'attention des réformateurs.

Aux termes de l'article 3 de cette loi, l'acte de protêt est inscrit à sa date dans un carnet à souche. Il est attaché sous forme d'allonge à l'effet protesté. L'employé des postes, ou l'huissier qui dresse le protêt, laisse au domicile où cet acte a été fait, un bulletin exempt de la formalité du timbre, mentionnant le nom et le domicile du porteur qui aura requis le protêt, le nom de l'huissier ou de l'employé instrumentant et la désignation de l'effet protesté.

Cette disposition de la loi belge a donné, lors de la discussion de la réforme française, naissance à un premier système. Il a semblé que les inconvénients actuels pouvaient être évités par l'adoption d'une formule imprimée à l'avance et dans laquelle l'huissier n'aurait plus qu'à remplir sommairement les énonciations indispensables. Le rôle de l'huissier se borne à compléter, par quelques énonciations très brèves et néanmoins suffisantes, les indications des feuillets imprimés extraits d'un carnet à souche que délivre l'Administration; quelques minutes suffisent à dresser le protêt ainsi que le bulletin d'avis qui doit être laissé au débiteur et à por-

ter sommairement sur la souche qui remplace le registre actuellement en usage, les indications essentielles. Si l'on admet ce système, la souche du carnet va remplacer le registre, l'acte de protêt devient alors une simple feuille extraite du carnet sur lequel l'huissier ou le notaire n'a plus qu'à inscrire une date, un chiffre et les noms du débiteur et du créancier. Après sa rédaction, cet acte de protêt peut être très facilement joint à l'effet protesté. Il n'y a plus de copie de protêt ; elle est remplacée par un bulletin d'avis mis sous enveloppe.

Un second moyen d'abrégé les formes du protêt a également été présenté dans la séance du 14 juin 1890. L'encaisseur chargé de présenter l'effet le jour de l'échéance doit, en cas de refus de paiement, laisser au débiteur et s'il est absent, au lieu où la lettre de change était payable, une fiche indiquant son nom et son adresse, le nom du tiré, le montant de l'effet et la date de l'échéance, le nom du tireur, les nom et adresse du porteur. Le débiteur peut alors retirer l'effet chez l'huissier le jour et le lendemain de l'échéance. Le troisième jour un protêt sera dressé, si le paiement n'a pas été effectué (1).

On le voit, ce projet tend à fort peu de chose près à donner la consécration législative à la pratique constante des huissiers, telle que nous l'avons exposée précédemment.

Signalons enfin, en troisième lieu, que dans certaines

1. MM. Lyon-Caen et Renault, 2^e édition, t. 4, n. 362 *ter*.

législations le protêt n'est pas toujours nécessairement dressé.

Aux termes de l'article 5 de la loi belge du 10 juillet 1877, le protêt peut être remplacé, si le porteur y consent, par une déclaration qui constate le refus de la personne requise de payer. Cette déclaration doit être faite au plus tard la veille du dernier jour utile pour le protêt. Mais elle n'est pas permise au cas où l'administration des postes est chargée du recouvrement de l'effet (Loi du 30 mai 1879, art. 36 ; arrêt royal du 12 octobre 1879 art. 73). Cet article constitue une amélioration très importante dans la législation belge et permet de diminuer considérablement les frais. Aussi le nouveau Code italien de 1885 a-t-il adopté cette solution dans son article 307. Le protêt peut être suppléé par une déclaration du refus de paiement souscrite, dans le délai utile pour protester, par la personne requise de payer. Cette déclaration doit être enregistrée dans les deux jours de sa date. Si elle est faite par un acte séparé, elle doit contenir la copie exacte de la lettre de change. Enfin l'article 331 du Code roumain permet également de remplacer le protêt par la déclaration du tiré faite dans le délai du protêt. Ce système a eu également quelques partisans.

Concluons sur ce second point. Nous croyons, quant à nous, qu'il importe que, à l'échéance, une constatation plus précise, plus authentique que la simple affirmation du tiré remise au porteur vienne établir le refus de paiement.

Restent les deux premiers systèmes : le registre à

souche, ou le régime tendant à consacrer législativement ce qui se passe actuellement dans la pratique des huissiers. Nous nous prononçons sans hésitation pour cette dernière réforme qui aurait pour effet de n'introduire dans les habitudes commerciales, en fait, aucune transformation importante.

Nous admettrons enfin qu'aux grandes échéances, ainsi que le fait dans les villes importantes une pratique constante aujourd'hui, les huissiers se fassent remplacer par des auxiliaires.

Mais nous croyons que ces auxiliaires doivent présenter des garanties spéciales et nous exigerions ici des clercs assermentés ; le projet de réforme est dans ce dernier sens. Il veut que les huissiers soient autorisés par décret à se faire remplacer par des clercs et que ces clercs soient nommés par le président du tribunal de commerce sur requête des huissiers (1).

Plusieurs législations étrangères vont même plus loin que le projet français. Les auxiliaires de l'officier ministériel sont, dans ces états, toute personne honorable. Ainsi en Angleterre le protêt devrait être dressé par des notaires (2) ; mais leurs fonctions sont le plus souvent

1. Séance du 14 juin 1890.

2. Lorsqu'il y a lieu de protester une lettre en Angleterre, on l'apporte, après le refus d'acceptation ou de paiement, à un notaire qui, en général, lui-même ou par un de ses clercs, la présente une deuxième fois. La question de savoir si cette présentation pourra être faite par le clerc de notaire est actuellement résolue dans le sens de l'affirmative, conformément aux usages. Le nombre des protêts est souvent si grand qu'il serait matériellement impossible que le notaire fasse en personne toutes les présentations.

remplies par des « sollicitors », car les notaires ne sont dans ce pays qu'en nombre très restreint. Aussi il arrive très fréquemment qu'un chef de famille (householder) ou habitant notable (substantial resident) en présence de deux témoins, délivre un certificat, signé par eux, attestant que l'effet n'a pas été accepté ou payé, et ce certificat vaudra, en tous points, comme protêt authentique.

De même, en Amérique, le notaire peut être remplacé par tout habitant honorable du lieu où le paiement a été refusé.

Enfin certaines législations étrangères nous offrent un dernier moyen d'arriver à la rédaction du protêt ; ce moyen consiste à utiliser le service des postes. Insistons sur cette dernière idée.

SECTION III. — *Proposition Rabier (Les protêts et l'administration des postes).*

La réforme, en ce qui concerne le délai pour protester et la simplification des formalités requises, semblait devoir aboutir rapidement lorsqu'au cours de l'année 1891 la contre-proposition Rabier est venue tout remettre en question.

La loi du 5 avril 1879 avait autorisé l'administration des postes à effectuer le recouvrement des quittances, factures, billets, traites et généralement de toutes les valeurs commerciales ou autres, payables *sans frais*.

Peu de temps après, la loi du 17 juillet 1880 et le décret du 15 février 1881 organisèrent le service du recouvrement par la poste des effets susceptibles *d'être protestés*.

Mais aujourd'hui, sous le régime de la loi de 1880, il est bien entendu que l'administration des postes ne joue que le rôle d'un intermédiaire. Elle remet l'effet impayé à l'huissier désigné par celui qui lui a confié le recouvrement (1), ou encore à un huissier déterminé par les règles posées par le décret du 15 février 1881 (art. 5 et suiv.) (2).

1. Toute personne qui, conformément à la loi du 17 juillet 1880, confie à la poste le recouvrement d'un effet et désire qu'il soit protesté en cas de non paiement, doit l'indiquer dans une déclaration jointe à l'envoi. Elle peut spécifier dans la déclaration les formalités dont elle demande l'accomplissement, telles que le protêt à deux domiciles, protêt de perquisition, etc. — Elle peut également désigner, à ses risques et périls, dans ladite déclaration, le notaire ou l'huissier auquel la valeur sera remise au cas de non paiement. (Décret du 15 février 1881, art. 2).

Le déposant peut, conformément au dernier paragraphe de la loi du 17 juillet 1880, consigner au bureau expéditeur le coût probable des actes à dresser et de l'enregistrement du titre. Cette consignation est constatée par un récépissé conforme au modèle arrêté par décision ministérielle. La consignation est, s'il y a lieu, remboursée en tout ou en partie à l'expéditeur, aux conditions déterminées par un arrêté du ministre des postes et des télégraphes (Décret du 15 février 1881, art. 4).

2. Tout notaire ou huissier peut déclarer qu'il consent à dresser, sans consignation préalable, les protêts des effets payables dans la circonscription des bureaux qu'il désigne. Il est mis à la disposition du public, dans tous les bureaux de poste, une liste des bureaux pour lesquels il a été fait une pareille déclaration et auxquels l'expéditeur peut confier, à ses risques et périls, sans consignation préalable, des recouvrements susceptibles de protêts (art. 5).

Lorsque, dans la circonscription d'un bureau de poste, un

Enfin, en vertu de la loi du 17 juillet 1880, en cas de refus de paiement à présentation d'un effet soumis au protêt, l'administration est déchargée de toute responsabilité ainsi que nous l'avons dit plus haut (p. 76), par la remise à un officier ministériel (4). De plus l'huissier n'a aucun recours pour ses frais contre l'administration et celle-ci n'assume aucune responsabilité, au cas où la présentation à domicile ou la remise de l'effet à l'officier ministériel n'aurait pas eu lieu en temps utile.

D'autre part, dans les législations étrangères, l'administration des postes joue, en matière de protêts, un rôle plus ou moins important qu'il nous semble utile

ou plusieurs notaires ou huissiers y résidant ont pris l'engagement prévu par l'article 5, ils sont *chargés*, à l'exclusion de tous autres, sauf le cas prévu au dernier paragraphe de l'article 2, des protêts des effets dont le recouvrement est confié à ce bureau, qu'il y ait ou non consignation (art. 6).

Les notaires et huissiers sont tenus de faire les protêts pour les effets auxquels ils sont requis par l'administration des postes dès qu'il y a consignation du coût des actes à intervenir et de l'enregistrement du titre. L'officier public ou ministériel est informé de l'existence et du montant de la consignation, par la remise d'un bulletin dont la forme est arrêtée par le ministre (le directeur général) des postes et des télégraphes et qui est joint à l'effet à protester (art. 8).

Lorsque pour les circonscriptions d'un bureau, l'engagement prévu par l'art. 5 n'existe pas, les protêts des effets dont le recouvrement est confié à ce bureau et pour lesquels il y a consignation préalable, sont répartis entre les huissiers résidant dans la circonscription et, à défaut, entre les huissiers pouvant instrumenter dans la circonscription (art. 9).

4. Dans le même sens : Législation allemande (arrêté de l'administration générale des postes du 13 mai 1873).

d'indiquer sommairement. C'est ainsi qu'en Allemagne aux termes des art. 45 et 46 de la loi du change, le porteur d'une lettre de change protestée faute de paiement est tenu d'en avertir par écrit, dans les deux jours qui suivent celui du protêt, son prédécesseur immédiat. Il suffit que dans ce délai la lettre d'avertissement ait été mise à la poste. Tout prédécesseur ainsi averti doit, dans le même délai à partir du jour où il a reçu l'avertissement, aviser de la même manière son prédécesseur immédiat. Le porteur ou le cessionnaire par endossement qui ne donne pas l'avertissement ou qui, le donnant ne l'adresse pas à son prédécesseur immédiat, est tenu, envers tous les prédécesseurs ou envers les prédécesseurs non avertis, de réparer le dommage résultant du défaut d'avertissement. En outre, il perd le droit de réclamer d'eux les intérêts et les frais. Il ne peut leur réclamer que le montant de la lettre.

Pour prouver que l'avertissement a été donné dans le délai légal, il suffit de produire un certificat de la poste constatant que l'intéressé a expédié une lettre à son prédécesseur au jour indiqué, à moins toutefois qu'il ne soit établi que la lettre reçue avait un autre objet. Il suffit aussi d'un certificat de la poste pour prouver la date de la réception de l'avertissement écrit.

De même en Italie, le porteur d'une lettre de change doit donner avis du défaut de paiement à son endosseur, dans les deux jours soit de la date du protêt soit de la déclaration du tiré. Chacun des endossés doit également donner avis à son propre endosseur dans les deux jours où il a été avisé lui-même, et ainsi de suite, en remon-

tant jusqu'au tireur ou au premier endosseur du billet à ordre ou du bon à payer.

Et l'avertissement est réputé donné par le fait de la mise à *la poste* d'une lettre recommandée adressée à la personne qu'il s'agit d'avertir (art. 317).

En Angleterre (*suprà*, p. 179 en note), on admet également *l'entremise* de la poste.

Enfin si en Belgique le protêt doit, en principe, être rédigé par un huissier, les agents des postes peuvent le remplacer ; par exemple, s'il n'y a pas d'huissier résidant dans la commune ou bien s'il est empêché par maladie, absence ou autre cause, ces agents font les protêts des effets à recouvrer par l'administration des postes (loi du 30 mai 1879, art. 35 à 38 ; arrêt royal du 12 octobre 1879 ; art. 72 à 76, loi du 10 juillet 1877). L'arrêté royal du 12 octobre 1879 est très explicite et très large ; il autorise les fonctionnaires et agents de tout grade et des deux sexes, âgés de 21 ans au moins et pourvus d'une nomination régulière (royale ou ministérielle) à dresser protêt de ces effets. Aucun pays n'a été plus loin jusqu'à présent.

La proposition Rabier consiste précisément à faire sortir, au point de vue du protêt, l'administration des postes de la fonction d'intermédiaire qu'elle a eue jusqu'ici, à lui donner un rôle actif, la mettant plus directement en contact avec le débiteur de l'effet ; en un mot la position supprime l'intervention de l'officier ministériel et charge l'administration des postes de constater elle-même le refus de payer, de dresser elle-même, pour ainsi dire, le protêt.

« Ce que nous proposons en remplacement du protêt et de toute espèce d'acte analogue, dit M. Rabier, dans son exposé des motifs, c'est qu'après la présentation par le porteur, usitée actuellement, un avis (1) fût remis par le *facteur des postes* à la personne invitée à payer.

« Le tiré ou le débiteur aurait trois jours francs à partir de la réception de cet avis pour se libérer entre les mains du porteur.

« Ce serait un délai de cinq jours environ accordé au débiteur, délai équivalant à celui qu'il faut pour régulariser un protêt ; mais l'immense avantage de la mesure que nous préconisons serait d'épargner des frais iniques. Un seul droit de vingt-cinq centimes serait payé à la poste ; un duplicata du bulletin laissé au débiteur ou au tiré, et visé par le receveur des postes, serait remis au porteur qui l'annexerait à l'effet impayé.

« La lettre de change ou le billet à ordre réuni à ce bulletin aurait la même force et la même vertu que l'effet protesté selon les prescriptions de la loi actuelle ».

Au premier abord ce système semble très simple et séduisant par cette simplicité même. Le facteur devient officier ministériel, l'Etat devient huissier ; mais cette proposition présente de nombreux inconvénients. Le facteur des postes, en premier lieu, n'aurapas les aptitudes indispensables pour remplir cette nouvelle fonction, alors qu'il sera nécessaire de faire connaître les motifs du refus de payer, motifs qui peuvent être formulés d'une façon plus ou moins compliquée. D'ailleurs les

1. Cet avis contient le nom du porteur et celui du tireur ainsi que le montant de la somme à payer.

conséquences d'un refus de paiement mal constaté peuvent être très graves (faillite, liquidation judiciaire, recours contre les endosseurs et le tireur, etc.). Dans certains bureaux où le service est confié à des femmes, ces difficultés pourraient devenir insurmontables. En effet, une fois terminée la mission infructueuse du facteur, la tâche de régulariser la constatation du non paiement incomberait au receveur et il est permis de se demander si, notamment dans les bureaux dirigés par une receveuse, cette régularisation présenterait au point de vue juridique toute garantie.

Il faudrait, en tout cas, créer de nouveaux services dans les bureaux de poste qui centraliseront ainsi l'universalité des effets. A jour fixe, les grandes banques feront affluer dans les bureaux de poste des milliers de ces effets, pendant que, à certains autres jours, les employés chargés du service des protêts seront inoccupés. Et si des besoins sont indiqués sur la lettre, comment s'y prendra l'administration pour, le même jour, faire les présentations successives et nécessaires ? Et qui aura la responsabilité du protêt tardif ? Evidemment l'Etat qui se trouvera ainsi engagé dans un grand nombre de procès, et un procès engagé avec l'Etat ne se tranche pas d'une manière bien expéditive.

Le ministre des postes se déclara adversaire de la proposition Rabier. De même, et à la presque unanimité, les chambres et tribunaux de commerce consultés l'ont condamné. On semble aujourd'hui revenir aux projets de réforme antérieurs à la proposition Rabier.

Tel est à l'heure actuelle l'état de la question. Il faut espérer que le Parlement saisi, depuis tant d'années, de propositions diverses qui toutes témoignent de la gêne que la forme actuelle des protêts cause aux affaires commerciales, mènera à bonne fin les réformes projetées. Mais il nous semble que l'on ne doit pas perdre de vue, dans ces réformes, l'importance du protêt en tant que moyen de prouver la présentation de l'effet au jour fixé.

« Si l'on veut qu'un protêt soit levé sans retard, c'est afin d'avoir authentiquement la preuve que le porteur n'a pas différé sa réclamation, et que l'argent n'était pas chez le tiré à l'échéance. Remplacez cette preuve par une enquête, par un document de correspondance, par des pièces auxquelles manquent la date certaine ou les apparences de véracité, et le but que l'on poursuivait cesse de s'obtenir. Les procès s'éterniseront et le défendeur chicanera à perte de vue sur le degré de foi du titre de complaisance qu'on lui oppose (1). »

1. *Annales de Droit commercial*, 1892, p. 11.

VU :

Le Président de la thèse,

E. THALLER.

VU :

Le Doyen de la Faculté,

COLMET DE SANTERRE.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,

GRÉARD.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
<i>Généralités</i>	7
CHAPITRE I ^{er} . — Historique.....	31
CHAPITRE II. — Règles de fond.....	42
<i>Section I.</i> — Cas dans lesquels doit être dressé le protêt faute de paiement.....	42
§ 1. — Règles générales.....	42
§ 2. — Dispense du protêt	52
A. — Hypothèse de la force majeure.....	52
B. — Dispense conventionnelle de l'obligation de protester.....	63
<i>Section II.</i> — A la requête de qui et contre qui doit être dressé le protêt.....	72
<i>Section III.</i> — A quel moment doit être dressé le protêt...	76
<i>Appendice sur le chèque</i>	86
<i>Section IV.</i> — Où le protêt doit être fait.....	89
CHAPITRE III. — Règles de forme.....	104
<i>Section I.</i> — De l'officier public qui doit faire le protêt..	104
<i>Section II.</i> — Comment, en pratique, est dressé le protêt ordinaire.....	107
<i>Section III.</i> — Énonciations de l'acte de protêt.....	114
<i>Section IV.</i> — Le protêt ne peut être remplacé par un au- tre acte.....	124
<i>Section V.</i> — Théorie de l'acte de perquisition.....	126
<i>Section VI.</i> — Obligations professionnelles des huissiers et notaires en matière de protêts. Sanctions disci- plinaires.....	128

<i>Section VII.</i> — De la responsabilité encourue par l'officier ministériel à l'occasion de la rédaction des protêts.....	136
<i>Appendice.</i> — Des frais du protêt et de leur paiement.....	144
CHAPITRE IV. — Des effets généraux du protêt.....	148
<i>Section I.</i> — Intérêts du principal.....	148
<i>Section II.</i> — Du taux du dernier ressort.....	153
<i>Section III.</i> — Force probante du protêt.....	154
<i>Section IV.</i> — Effets du protêt quant à la prescription....	155
<i>Section V.</i> — Le protêt constate-t-il l'insolvabilité d'un commerçant ?.....	161
CHAPITRE V. — Des effets spéciaux du protêt au point de vue du recours en garantie.....	163
CHAPITRE VI. — Projets de réforme.....	173
<i>Section I.</i> — Réformes quant aux délais du protêt.....	175
<i>Section II.</i> — Simplification des formes du protêt.....	181
<i>Section III.</i> — Proposition Rabier (Les protêts et l'administration des postes).....	186

